

Schriftenreihe der Hochschule Speyer

Band 16

Verwaltungsfehler und Vertrauensschutz

Möglichkeiten gesetzlicher Regelung
der Rücknehmbarkeit von Verwaltungsakten

Von

Franz Becker und Niklas Luhmann



Duncker & Humblot · Berlin

FRANZ BECKER · NIKLAS LUHMANN

Verwaltungsfehler und Vertrauensschutz

Schriftenreihe der Hochschule Speyer

Band 16

Verwaltungsfehler und Vertrauensschutz

Möglichkeiten gesetzlicher Regelung
der Rücknehmbarkeit von Verwaltungsakten

Von

Franz Becker und Niklas Luhmann



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1963 Duncker & Humblot, Berlin
Gedruckt 1963 bei Hans Winter Buchdruckerei, Berlin 61
Printed in Germany

Vorwort des Herausgebers

Den äußeren Anlaß zu dieser Arbeit haben die Verhandlungen des 43. Deutschen Juristentages in München gegeben, der in seiner Zweiten Abteilung am 16. September 1960 empfohlen hatte, daß in eine einheitliche Regelung des Verwaltungsverfahrens „konnexe Materien, insbesondere die Frage der Bestandskraft der Verwaltungsakte, einbezogen werden“ sollten. Ihre innere Rechtfertigung liegt jedoch darin, daß die Frage, ob das Problem der Bestandskraft der Verwaltungsakte im Zusammenhang einer Kodifizierung des Verwaltungsverfahrensrechts gesetzlich geregelt werden kann und muß, trotz dieses mit einer erheblichen Stimmenmehrheit gefaßten Beschlusses streitig geblieben ist, wie die Gegensätzlichkeit der Meinungen der Gutachter, Referenten und Diskussionsredner des Juristentages beweist.

Es erschien mir deshalb auch nach dem Abschluß des Juristentages noch angezeigt, eine umfassende Untersuchung dieser Frage in die Wege zu leiten; jedoch waren die äußeren Voraussetzungen für die Durchführung einer solchen Aufgabe erst Anfang 1962 gegeben, nachdem an der Hochschule ein Institut für Forschung und Information errichtet worden war. An ihm sind im Laufe des Jahres 1962 Oberregierungsrat Niklas Luhmann und Wissenschaftlicher Assistent Dr. Franz Becker (Saarbrücken) unter meiner Leitung der Frage nachgegangen, ob und in welcher Weise die Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte gesetzlich geregelt werden kann und muß. Obwohl sich ihre Arbeit damit auf eine Teilfrage aus dem weit umfangreicheren Problemkreis der Bestandskraft der Verwaltungsakte beschränkte, konnte mit ihr an einer besonders wichtigen Fallgruppe gezeigt werden, daß sich allgemeingültige und trotzdem nicht inhaltsleere Grundsätze für eine gesetzliche Regelung finden lassen und daß diese Grundsätze nur im Wege der Gesetzgebung in unser Recht eingeführt werden können.

Das Ergebnis dieser Untersuchungen ist kein formulierter Gesetzesvorschlag. Jedoch münden sie in Richtlinien aus, an die sich eine gesetzliche Regelung, die über den bisherigen unbefriedigenden Stand von Gesetzgebung, Rechtsprechung und Rechtslehre hinausführen will, halten könnte. Sie sollten deshalb bei den Beratungen von Verwaltungsverfahrensgesetzen in Bund und Ländern nicht unberücksichtigt bleiben.

Die Arbeit gliedert sich in fünf Kapitel. Nach einem einführenden Ersten Kapitel behandelt das Zweite Kapitel das Recht der Rücknahme

rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte in Deutschland und einigen ausländischen Rechtsordnungen. Das Dritte Kapitel entwickelt Leitgesichtspunkte der Fehlerbereinigung, das Vierte Kapitel behandelt Möglichkeit und Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung und das Fünfte Kapitel die Situation des deutschen Gesetzgebers und das Kodifikationsproblem. Das Zweite Kapitel hat Dr. Franz Becker bearbeitet, alle übrigen Oberregierungsrat Niklas Luhmann, jedoch sind sämtliche Kapitel Gegenstand eingehender gemeinsamer Überlegungen gewesen.

Für Auskünfte über die Rechtslage und die Verwaltungspraxis in Italien, Jugoslawien und Polen möchte ich auch an dieser Stelle den Herren Kollegen Professor Dr. Benvenuti, Mailand, Professor Dr. Liwin, Posen, und Professor Dr. Vavpetič, Ljubljana, herzlich danken. Mein besonderer Dank gilt Herrn Professor Dr. Constantinesco, Saarbrücken, der es in großzügiger Weise Herrn Dr. Franz Becker ermöglicht hat, sich trotz seiner dienstlichen Verpflichtungen gegenüber dem Europäischen Forschungsinstitut der Universität des Saarlandes an diesen Untersuchungen zu beteiligen.

Die Arbeit erscheint durch das Entgegenkommen des Verlages so rechtzeitig, daß sie noch bei den abschließenden Beratungen der Bund-Länder-Kommission der Innenministerien an dem Entwurf eines Verwaltungsverfahrensgesetzes berücksichtigt werden kann. Herrn Ministerialrat a. D. Dr. Broermann dafür auch an dieser Stelle zu danken, ist mir ein Bedürfnis.

Speyer, den 1. März 1963

Professor Dr. Carl Hermann Ule

Inhalt

<i>Erstes Kapitel: Einführung</i>	9
<i>Zweites Kapitel: Das Recht der Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte in Deutschland und einigen ausländischen Rechtsordnungen</i>	17
1. Die Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte im deutschen Verwaltungsrecht	18
2. Die Rücknahme rechtswidriger begünstigender Verwaltungsakte in einigen ausländischen Rechtsordnungen	46
A. Schweiz	46
B. Österreich	48
C. Jugoslawien, Polen, Tschechoslowakei und Ungarn	61
a) Jugoslawien	62
b) Polen	65
c) Tschechoslowakei	66
d) Ungarn	68
D. Italien	68
E. Spanien	74
F. Frankreich	75
G. Die Europäischen Gemeinschaften	80
<i>Drittes Kapitel: Leitgesichtspunkte der Fehlerbereinigung</i>	86
<i>Viertes Kapitel: Möglichkeit und Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung</i>	110
1. Rechtsentwicklung durch Rechtsprechung und Wissenschaft	110
2. Ersatz des Vertrauensschadens	116
3. Ein Gesetzgebungsvorschlag	120

<i>Fünftes Kapitel: Die Situation des deutschen Gesetzgebers und das Kodifikationsproblem</i>	141
1. Verfahrensrecht oder Allgemeines Verwaltungsrecht	142
2. Rückschlüsse auf die Möglichkeit einer Kodifikation	144
<i>Anhang</i>	148
A. Problemgesichtspunkte bei der Rücknahme fehlerhafter begünstigender Verwaltungsakte	148
B. Tabellarische Übersicht	150

Erstes Kapitel

Einführung

Jede Rechtsordnung hat ihre wesentliche Aufgabe in der Normierung und Durchsetzung von Verhaltenserwartungen. Zur rechtlichen Normierung drängen vor allem Erwartungen, die sich nicht von selbst verstehen, die Leistungen betreffen, an denen andere Menschen ein Interesse haben, Leistungen, die unabhängig von den Motiven des Augenblicks sichergestellt werden müssen. Zur Regelung dieses interessebezogenen Verhaltens bildet das Recht ein System von Kriterien aus, nach denen sich die Richtigkeit einer Leistung beurteilen läßt.

Ein solches Normsystem definiert dadurch, daß es richtiges Leistungsverhalten vorschreibt, zugleich den pathologischen Bezirk der Fehlleistungen. In dem Maße, als es technische Präzision gewinnt, treten auch die Fehler schärfer ins Relief und gewinnen als besonderes, neues Problem Bedeutung.

Das Problem ist neu, weil der Fehler die Situation ändert. Wird eine Leistung fälschlicherweise erbracht oder nicht erbracht, so wird damit eine neue Interessenlage geschaffen, die der Normsetzer zunächst nicht im Auge hatte. Am falschen Zustand kristallisieren sich Kontinuitäts-erwartungen, er wird weiteren Verfügungen zugrunde gelegt, in Lebenspläne eingebaut, so daß das ursprüngliche Gesetz nicht mehr ohne Härten verwirklicht werden kann. Die Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes würde einen Schaden verursachen, der in der Interessenabwägung des Gesetzgebers nicht vorgesehen und nicht berücksichtigt war.

Deshalb muß die Rechtsordnung zur Behandlung von Fehlern eine zweite Schicht von Normen schaffen, die den ursprünglichen Willen des Gesetzgebers modifizieren, ja sich teilweise sogar in eklatanten Widerspruch zu ihm setzen. Sie muß den Fehlerquellen, dem Zeitablauf, dem Verschulden der Beteiligten und den Zwischendispositionen Rechnung tragen. Im Privatrecht dient diesem Zweck eine Anzahl altbewährter Institutionen: Die Verjährung und die Ersitzung, das Conditionsrecht und die Regelung der Anfechtbarkeit von Willenserklärungen, der Schutz des Vertrauens auf Besitz und Urkunden als Rechtsausweis oder die Bestimmungen über Unmöglichkeit bzw. Unvermögen zur Leistung. In all diesen Regelungen ist vorausgesetzt, daß die Durchführung der primär begründeten Rechtsansprüche sich nicht mehr von selbst ver-

steht, nachdem ein Fehler passiert ist, sondern nochmals geprüft und neuen Erwägungen vorgelegt werden muß. Die Unvermeidlichkeit von Fehlern macht es notwendig, auf eine strikte Durchführung des Rechts zu verzichten und in gewissem Umfange Widersprüche und Ungleichheiten in der Rechtsordnung nicht nur zu tolerieren, sondern zu legalisieren.

Diese allgemeinen Erwägungen gelten auch im Verwaltungsrecht. Hier hat besonders die Diskussion der Rücknehmbarkeit fehlerhafter Verwaltungsakte in jüngster Zeit das Bewußtsein dafür geschärft, daß die Normen richtigen Verwaltungshandelns nicht ohne weiteres auch die Rückabwicklung fehlerhafter Leistungen vorzeichnen. Gesetzgebung, Rechtsprechung und Wissenschaft beginnen auch hier, sich mit der nachträglichen Legalisierung von Fehlern zu befassen und den Widerspruch zu institutionalisieren, der durch die Unvermeidlichkeit von Fehlern in die Rechtsordnung hineingetragen wird.

Die Möglichkeit, Fehler zu legalisieren, gibt der Verwaltung zugleich die Chance, ein rationales Verhältnis zu ihren eigenen Fehlern zu gewinnen. Damit wird einem wichtigen Bedürfnis der modernen Verwaltung Rechnung getragen.

Die Verbindung von Sozialstaat und Rechtsstaat hat dazu geführt, daß in immer weiteren Bereichen Sozialleistungen rechtsförmlich durch die staatliche Verwaltung sei es erbracht, sei es betreut werden. Die Aufgaben der Verwaltung sind in ständigem Wachsen begriffen, sowohl den Entscheidungszahlen nach als auch in der Kompliziertheit der Vorschriften und Fälle. In zunehmendem Umfange werden die Verwaltungsentscheidungen dabei bis ins einzelne gesetzlich programmiert. Bei der Auslegung der Gesetze tritt dann eine Fülle von Zweifelsfragen auf, deren Klärung, weil es sich um Rechtsfragen handelt, die Verwaltung selbst nicht definitiv leisten kann. Sie obliegt der Rechtsprechung, setzt also langwierige Verfahren voraus, deren Ergebnis zumeist nicht abgewartet werden kann. Außerdem lassen sich bei der Vielzahl der Vorschriften und der Verschiedenartigkeit der Sachlagen Fehler auch dort nicht ausschließen, wo die Rechtsfragen geklärt sind, soll ein vernünftiges Arbeitstempo eingehalten werden. So stehen die Behörden vor der Notwendigkeit, ein Fehlerrisiko zu übernehmen, das im System selbst angelegt ist und keinem Schuldigen angekreidet werden kann.

Bei großbetrieblicher Herstellung verbindlicher Entscheidungen in komplizierten Einzelfällen ist es somit nicht mehr rationell, das Fehlerproblem vom Einzelfall aus zu sehen. Die handwerkliche Moral, die ihren Stolz an gut gefertigten, fehlerfreien Einzelstücken findet, fällt auch in der Verwaltung den Anforderungen großbetrieblicher Organisation zum Opfer. Zur Bewältigung der Aufgaben, die heute der Verwaltung gestellt werden, ist ein hohes Maß an Routinehandeln erfor-

derlich, das auf bestimmte, erwartete Informationen mit vorher programmierten Entscheidungen reagiert. Dieser Entscheidungsstil hat eine gewisse Schematik und Gleichförmigkeit zur Voraussetzung. Die Differenzierung und Verfeinerung der Fallbearbeitung kann, wenn man die Kosten nicht scheut, zwar beliebig weit getrieben werden. Dadurch entstehen jedoch immer neue Fehlerquellen, sei es daß die eingehenden Informationen falsch gedeutet, sei es daß falsche Entscheidungsprogramme gewählt werden. In dem Maße, als die Verfeinerung und Differenzierung der Entscheidungsprogramme fortschreitet, in dem Maße, als zentrale Steuerung und regulative Festlegung der Entscheidungsprogramme zunehmen und trotzdem eine adaequate und gerechte Einzelfallbehandlung erreicht werden soll, wird es notwendig, eine gewisse Fehlerquote als normal hinzunehmen — statt jeden Fehler als Schande zu erleben, ihn möglichst nicht einzugestehen oder ihn, wenn er offenkundig wird, durch Jagd nach dem Schuldigen zu kurieren.

Die regulative Programmierung von Entscheidungen ist nur sinnvoll, wenn ein Programm auf eine Vielzahl von Entscheidungen angewandt werden kann. Dadurch kann sich der Effekt von Einzelfehlern potenzieren. Ist eine Rechtsfrage einmal grundsätzlich falsch beantwortet worden, so kann sich dies in zahlreichen Entscheidungen auswirken. An bewußten Grundsatzentscheidungen der Ministerien, aber auch an der einfachen ersten Lösung eines neuartigen Falles können ganze Fallserien hängen, in denen der Fehler fortwirkt. Diesem Problem läßt sich kaum noch damit beikommen, daß man bei jeder fehlerhaften Einzelfallentscheidung ein Verschulden des gerade zuständigen Beamten feststellt, wenn dieser nicht so klug war, sich durch eine Entscheidung seines Vorgesetzten zu decken. Jedenfalls würde ein solches Denken zu merkwürdigen Ungleichheiten führen, wollte man die Rücknahme der fehlerhaften Entscheidung oder die Entschädigung des Betroffenen von der Feststellung eines solchen Verschuldens abhängig machen. Das Verschuldensprinzip versagt vor dem Problem der Serie, weil es stets auf den Einzelfall bezogen ist.

Dazu kommt, daß die Mechanisierung der Entscheidungstätigkeiten zunimmt, daß relativ selbständige Maschinen der Datenverarbeitung in den Entscheidungsgang eingebaut werden, deren Fabrikate nicht im einzelnen kontrolliert werden können, ohne daß der Rationalisierungsgewinn verloren ginge. In solchen Systemen gemischt menschlich-maschineller Entscheidungsfertigung ergeben sich Fehlerursachen, die sich mit den traditionellen Verschuldensbegriffen nicht mehr adaequat erfassen lassen, sondern Überlegungen über neue Formen der Fehlerbereinigung erforderlich machen¹.

¹ Dazu vgl. Karl Zeidler, Über die Technisierung der Verwaltung, Karlsruhe 1959, insb. S. 25 f.