Bundesrechtsanwaltsordnung: BRAO

Kleine-Cosack

9., überarbeitete und ergänzte Auflage 2022
ISBN 978-3-406-77856-8
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.
beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Anhang § 32: BVwVfG (Auszug)

Einige möglicherweise in verwaltungsrechtlichen Anwaltssachen praxisrelevante Bestimmungen des BVwVfG werden im Folgenden wiedergegeben und zT kurz kommentiert.

§ 20 Ausgeschlossene Personen

(1) **[1]In einem Verwaltungsverfahren darf für eine Behörde nicht tätig werden,**

1. **wer selbst Beteiligter ist;**
2. **wer Angehöriger eines Beteiligten ist;**
3. **wer einen Beteiligten kraft Gesetzes oder Vollmacht allgemein oder in diesem Verwaltungsverfahren vertritt;**
4. **wer Angehöriger einer Person ist, die einen Beteiligten in diesem Verfahren vertritt;**
5. **wer bei einem Beteiligten gegen Entgelt beschäftigt ist oder bei ihm als Mitglied des Vorstands, des Aufsichtsrates oder eines gleichartigen Organs tätig ist; dies gilt nicht für den, dessen Anstellungskörperschaft Beteiligte ist;**
6. **wer außerhalb seiner amtlichen Eigenschaft in der Angelegenheit ein Gutachten abgegeben hat oder sonst tätig geworden ist.**

[2]Dem Beteiligten steht gleich, wer durch die Tätigkeit oder durch die Entscheidung einen unmittelbaren Vorteil oder Nachteil erlangen kann. [3]Dies gilt nicht, wenn der Vor- oder Nachteil nur darauf beruht, dass jemand einer Berufs- oder Bevölkerungsgruppe angehört, deren gemeinsame Interessen durch die Angelegenheit berührt werden.

(2)–(5) **…**

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

§ 21 Besorgnis der Befangenheit

(1) **[1]Liegt ein Grund vor, der geeignet ist, Misstrauen gegen eine unparteiische Amtsausübung zu rechtfertigen, oder wird von einem Beteiligten das Vorliegen eines solchen Grundes behauptet, so hat, wer in einem Verwaltungsverfahren für eine Behörde tätig werden soll, den Leiter der Behörde oder den von diesem Beauftragten zu unterrichten und sich auf dessen Anordnung der Mitwirkung zu enthalten. [2]Betrifft die Besorgnis der Befangenheit den Leiter der Behörde, so trifft diese Anordnung die Aufsichtsbehörde, sofern sich der Behördenleiter nicht selbst einer Mitwirkung enthält.**

(2) **Für Mitglieder eines Ausschusses (§ 88) gilt § 20 Abs. 4 entsprechend.**

§ 24 Untersuchungsgrundsatz

(1) **[1]Die Behörde ermittelt den Sachverhalt von Amts wegen. [2]Sie bestimmt Art und Umfang der Ermittlungen; an das Vorbringen und an die Beweisanträge der Beteiligten ist sie nicht gebunden. [3]Setzt die Behörde automatische Einrichtungen zum Erlass von Verwaltungsakten ein, muss sie für den Einzelfall bedeutsame tatsächliche Angaben des Beteiligten berücksichtigen, die im automatischen Verfahren nicht ermittelt würden.**

(2) **Die Behörde hat alle für den Einzelfall bedeutsamen, auch die für die Beteiligten günstigen Umstände zu berücksichtigen.**

(3) **Die Behörde darf die Entgegennahme von Erklärungen oder Anträgen, die in ihren Zuständigkeitsbereich fallen, nicht deshalb verweigern, weil sie die Erklärung oder den Antrag in der Sache für unzulässig oder unbegründet hält.**

1 Vgl. ausf. § 36 BRAO. Auch wenn der Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln ist, treffen den RA vielfach Mitwirkungspflichten. Dies gilt vor allem in Zulassungssachen (vgl. nur zB § 14 Rn. 68) oder im Fachanwaltsbereich. Für das gerichtliche Verfahren ergibt sich der Amtsermittlungsgrundsatz aus § 86 VwGO.

2 Die RAK als Zulassungsbehörde ist ungeachtet der Mitwirkungslast des Ast. verpflichtet, von Amts wegen Ermittlungen anzustellen Die Ablehnung des Zulassungsantrags als unzulässig ist rechtswidrig und verletzt den Antragsteller in seinen Rechten, wenn die zuständige Behörde entgegen dem **Amtsermittlungsgrundsatzes** den Sachverhalt nicht von Amts wegen ermittelt hat. Dies ist der Fall, wenn die zuständige Behörde im Zulassungsverfahren keine Anstrengungen unternommen hat, die begehrten Auskünfte unmittelbar bei der Staatsanwaltschaft anzufordern. Als besondere Rechtsvorschrift in diesem Sinne ist § 36 Abs. 2 anzusehen, wonach Behörden personenbezogene Daten übermitteln, die aus Sicht der übermittelnden Stelle unter anderem für die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft erforderlich sind (AGH Hamm NJW 2021, 1402).

§ 26 Beweismittel

(1) **[1]Die Behörde bedient sich der Beweismittel, die sie nach pflichtgemäßem Ermessen zur Ermittlung des Sachverhalts für erforderlich hält. [2]Sie kann insbesondere**

1. **Auskünfte jeder Art einholen,**
2. **Beteiligte anhören, Zeugen und Sachverständige vernehmen oder die schriftliche oder elektronische Äußerung von Beteiligten, Sachverständigen und Zeugen einholen,**
3. **Urkunden und Akten beiziehen,**
4. **den Augenschein einnehmen.**

(2) **[1]Die Beteiligten sollen bei der Ermittlung des Sachverhalts mitwirken. [2]Sie sollen insbesondere ihnen bekannte Tatsachen und Beweismittel angeben. [3]Eine weitergehende Pflicht, bei der Ermittlung des Sachverhalts mitzuwirken, insbesondere eine Pflicht zum persönlichen Erscheinen oder zur Aussage, besteht nur, soweit sie durch Rechtsvorschrift besonders vorgesehen ist.**

(3) **[1]Für Zeugen und Sachverständige besteht eine Pflicht zur Aussage oder zur Erstattung von Gutachten, wenn sie durch Rechtsvorschrift vorgesehen ist. [2]Falls die Behörde Zeugen und Sachverständige herangezogen hat, erhalten sie auf Antrag in entsprechender Anwendung des Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetzes eine Entschädigung oder Vergütung.**

1 Vgl. auch § 24 und § 36 BRAO.

§ 28 Anhörung Beteiligter

(1) **Bevor ein Verwaltungsakt erlassen wird, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, ist diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern.**

(2) **Von der Anhörung kann abgesehen werden, wenn sie nach den Umständen des Einzelfalls nicht geboten ist, insbesondere wenn**

1. **eine sofortige Entscheidung wegen Gefahr im Verzug oder im öffentlichen Interesse notwendig erscheint;**
2. **durch die Anhörung die Einhaltung einer für die Entscheidung maßgeblichen Frist in Frage gestellt würde;**
3. **von den tatsächlichen Angaben eines Beteiligten, die dieser in einem Antrag oder einer Erklärung gemacht hat, nicht zu seinen Ungunsten abgewichen werden soll;**

beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

4. die Behörde eine Allgemeinverfügung oder gleichartige Verwaltungsakte in größerer Zahl oder Verwaltungsakte mit Hilfe automatischer Einrichtungen erlassen will;
5. Maßnahmen in der Verwaltungsvollstreckung getroffen werden sollen.

(3) **Eine Anhörung unterbleibt, wenn ihr ein zwingendes öffentliches Interesse entgegensteht.**

Grundsätzlich bedarf es vor Erlass eines belastenden VA iSd § 35 VwVfG wie zB einer Widerrufsverfügung nach § 14 BRAO der **Anhörung.** Das Fehlen einer Anhörung kann nach § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG **geheilt** werden durch Nachholung im Widerspruchsverfahren, soweit ein solches je nach Landesrecht überhaupt stattfindet. Dem Betroffenen muss dazu die Möglichkeit zur Stellungnahme gegeben werden und die Widerspruchsbehörde muss die Stellungnahme zur Kenntnis nehmen, sich damit auseinandersetzen und bei der Entscheidungsfindung in ihre Erwägungen miteinbeziehen (BVerwG DVBl. 1983, 271). Zur Heilung im gerichtlichen Verfahren vgl. § 45 Abs. 2 VwVfG. Im Übrigen kann die fehlende Anhörung nach § 46 VwVfG **unbeachtlich** sein. Der Behörde steht ein Ermessen dahingehend zu wie sie die Anhörung iSd § 32 Abs. 1 S. 1 BRAO iVm Art 28 BayVwVfG vornimmt, ob diese schriftlich, mündlich oder auch fernmündlich erfolgt. Ausreichend ist es, wenn dem Betroffenen die Gelegenheit gegeben wird, sich schriftlich – auch in elektronischer Form – zu äußern. Ein Anspruch darauf, eine mündliche Anhörung durchzuführen, besteht grundsätzlich nicht (vgl. a. AGH München Urt. v. 9.3.2020 – BayAGH I -5-7/19-juris). **1**

beck-shop.de DIE FACH-BUCHHANDLUNG

§ 32 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

(1) **[1]War jemand ohne Verschulden verhindert, eine gesetzliche Frist einzuhalten, so ist ihm auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. [2]Das Verschulden eines Vertreters ist dem Vertretenen zuzurechnen.**

(2) **[1]Der Antrag ist innerhalb von zwei Wochen nach Wegfall des Hindernisses zu stellen. [2]Die Tatsachen zur Begründung des Antrags sind bei der Antragstellung oder im Verfahren über den Antrag glaubhaft zu machen. [3]Innerhalb der Antragsfrist ist die versäumte Handlung nachzuholen. [4]Ist dies geschehen, so kann Wiedereinsetzung auch ohne Antrag gewährt werden.**

(3) **Nach einem Jahr seit dem Ende der versäumten Frist kann die Wiedereinsetzung nicht mehr beantragt oder die versäumte Handlung nicht mehr nachgeholt werden, außer wenn dies vor Ablauf der Jahresfrist infolge höherer Gewalt unmöglich war.**

(4) **Über den Antrag auf Wiedereinsetzung entscheidet die Behörde, die über die versäumte Handlung zu befinden hat.**

(5) **Die Wiedereinsetzung ist unzulässig, wenn sich aus einer Rechtsvorschrift ergibt, dass sie ausgeschlossen ist.**

§ 35 Begriff des Verwaltungsaktes

[1]Verwaltungsakt ist jede Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist. [2]Allgemeinverfügung ist ein Verwaltungsakt, der sich an einen nach allgemeinen Merkmalen bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis richtet oder die öffentlich-rechtliche Eigenschaft einer Sache oder ihre Benutzung durch die Allgemeinheit betrifft.

1 Die Frage des Vorliegens eines VAs ist bedeutsam ua für den Lauf von Rechtsbehelfs- oder Klagefristen nach §§ 68 ff. VwGO sowie die Klagearten wie zB Anfechtungsklage nach § 42 Abs. 1 VwGO.

I. Vorliegen eines VA

2 Meist steht das Vorliegen eines VA bei Maßnahmen der RAKen außer Frage. Als Beispiel seien nur genannt Entscheidungen über die Zulassung zur Rechtsanwaltschaft nach §§ 6 ff. wie auch deren Widerruf gem. § 14. In Grenzfällen kann es jedoch fraglich sein, ob eine Maßnahme der RAK die Voraussetzungen des § 35 S. 1 VwVfG erfüllt. Im Zweifel liegt – schon wegen Art. 19 Abs. 4 GG – ein VA vor.

II. Merkmale des VA

3 Im Regelfall ist im Anwaltsverwaltungsverfahren nur umstritten von den Merkmalen des § 35 S. 1 das **Vorliegen einer Regelung** (mit Außenwirkung). Sie liegt vor, wenn eine Maßnahme **unmittelbar auf die Herbeiführung einer Rechtsfolge gerichtet** ist. Als entsprechend bezweckte Rechtsfolge kommen in Betracht Verbote, Gebote, Rechtsgewährungen (wie Zulassung oder Fachanwaltsverleihung), die Versagung von Begünstigungen (zB bei Antragsablehnungen) oder eine Feststellung (vgl. ua BVerwG NVwZ 2004, 349; 2003, 864) wie zB zur verbindlichen Klärung einer streitigen Rechtsfrage wie auch des Bestehens einer Berufspflicht.

4 In Zweifelsfällen bedarf das Schreiben der RAK der **Auslegung,** ob zB nur eine präventive Auskunft, ein belehrender Hinweis oder eine missbilligende Belehrung vorliegt. Kriterien sind ua der Wortlaut und das Vorliegen einer Entscheidungsformel (vgl. § 73 Rn. 4 f., § 112c iVm § 42 VwGO Rn. 4). **Einfache Belehrungen beziehungsweise präventive Hinweise** sind in der Regel nicht geeignet, die Rechte des Rechtsanwalts zu beinträchtigen, und daher grundsätzlich auch nicht anwaltsgerichtlich anfechtbar (vgl. BGH NJW 2017, 2556; BGHZ 194, 79; BGH NJW 2015, 72 u. NJW 2007, 3349; BVerfGE 50, 16 (27); BVerfG, NJW 2015, 1438). Wird aber die Rechtswidrigkeit eines bestimmten Verhaltens festgestellt und ein konkretes Verbot ausgesprochen oder lässt der Bescheid insgesamt erkennen, dass sich die RAK bereits auf eine verbindliche Regelung der aufgeworfenen Fragen festgelegt hat, liegt ein VA vor. Darüber hinaus spricht es für das Vorliegen eines Verwaltungsakts, wenn der Bescheid mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen und dem Rechtsanwalt förmlich zugestellt worden ist (BGH NJW 2017, 2556; BGH Urt. v. 27.10.2014 –AnwZ (Brfg) 67/13 u. v. 7.11.2016 – AnwZ (Brfg) 47/15, jeweils mwN; vgl. a. BGH NJW 2017, 2556; BGHZ 194, 79; BGH NJW 2015, 72 u. NJW 2007, 3349; BVerfGE 50, 16, 27; BVerfG, NJW 2015, 1438).

5 **Auskünfte** der Rechtsanwaltskammern über die **Rechtmäßigkeit künftigen Verhaltens des Rechtsanwalts** sind grundsätzlich nicht anfechtbar sind, weil sie keine Schuld feststellen und nicht in dessen Rechte eingreifen (vgl. BGH NJW 2017, 2556; BGHZ 37, 396, 401; BGH NJW-RR 1997, 759; BGH BRAK-Mitt. 2001, 188 u. NJW 2006, 2926). – Ein mit „Beitragsbescheid" 2018 und Vorankündigung der Abbuchung" betiteltes Schreiben einer RAK stellt – auch hinsichtlich einer Sonderumlage für das beA mangels Regelung keinen VA dar im Gegensatz zum Erlass einer vollstreckbaren Zahlungsaufforderung (AGH NRW BRAK-Mitt. 2019, 104).

§ 39 Begründung des Verwaltungsaktes

(1) **[1]Ein schriftlicher oder elektronischer sowie ein schriftlich oder elektronisch bestätigter Verwaltungsakt ist mit einer Begründung zu versehen. [2]In der Begründung sind die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen, die die Behörde zu ihrer Entscheidung bewogen haben. [3]Die Begründung von Ermessensentscheidungen soll auch die Gesichtspunkte erkennen lassen, von denen die Behörde bei der Ausübung ihres Ermessens ausgegangen ist.**

Hallstedt DIE FACHBUCHHANDLUNG

(2) **Einer Begründung bedarf es nicht,**

1. **soweit die Behörde einem Antrag entspricht oder einer Erklärung folgt und der Verwaltungsakt nicht in Rechte eines anderen eingreift;**
2. **soweit demjenigen, für den der Verwaltungsakt bestimmt ist oder der von ihm betroffen wird, die Auffassung der Behörde über die Sach- und Rechtslage bereits bekannt oder auch ohne Begründung für ihn ohne weiteres erkennbar ist;**
3. **wenn die Behörde gleichartige Verwaltungsakte in größerer Zahl oder Verwaltungsakte mit Hilfe automatischer Einrichtungen erlässt und die Begründung nach den Umständen des Einzelfalls nicht geboten ist;**
4. **wenn sich dies aus einer Rechtsvorschrift ergibt;**
5. **wenn eine Allgemeinverfügung öffentlich bekannt gegeben wird.**

I. Umfang

§ 39 VwVfG statuiert nur eine **formelle Begründungspflicht** im Umfang des Abs. 1 S. 2. Erforderlich ist nur irgendeine Begründung. Inhaltlich defizitäre bzw. rechtlich oder tatsächlich unzureichende Begründungen – wie sie bei Bescheiden der Kammern leider häufig festzustellen sind – werden nicht von der Norm erfasst. Eine **Heilung** kommt nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG in Betracht. Ein Verstoß kann **unbeachtlich** sein nach § 46 VwVfG. **1**

II. Nachschieben

Ein Nachschieben von Gründen (vgl. auch § 114 Abs. 2 VwGO) ist zulässig bei gebundenen wie bei – im Anwaltsverfahrensrecht selten – Ermessensentscheidungen (BVerwG NVwZ 1999, 425 (428); Schmitz/Wessendorf NVwZ 1996, 955 (957)). Grenzen für ein Nachschieben von Gründen: Verfahrensrechtlich darf es nicht zu einer Umgehung von § 45 VwVfG führen; materiellrechtlich darf nicht eine Wesensänderung des VA die Folge sein (VGH Mannheim DVBl. 2003, 465 (469)); prozessual darf der Kläger nicht in seiner Rechtsverteidigung beeinträchtigt werden (BVerwG NJW 1998, 2233 (2234)). **2**

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

§ 40 Ermessen

Ist die Behörde ermächtigt, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie ihr Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten.

Die meisten und wichtigsten Entscheidungen vor allem der RAKen im Anwaltsverwaltungsverfahrensrecht sind rechtlich gebunden, sodass kein Ermessen nach § 40 VwVfG besteht. Die prozessuale Konsequenz bei seltenen Ermessensentscheidungen ist nach § 114 VwGO, dass das Gericht sie nur auf **Ermessensfehler** überprüfen kann. Soweit Ermessen besteht, kommt nur ein Bescheidungsurteil nach § 113 Abs. 5 S. 2 VwGO in Betracht. Kein Ermessen besteht bei einer – auch verfassungsrechtlich uU bedingten – Ermessensreduzierung auf null. Das Bestehen von (Rechtsfolge-) Ermessen ist zu unterscheiden von der Auslegung – meist gerichtlich voll kontrollierbarer – unbestimmter Rechtsbegriffe wie zB der Unwürdigkeit des § 7 Nr. 5 BRAO (vgl. § 112c iVm § 114 VwGO). **1**

Anerkannt sind als Ermessensfehler der **Ermessensfehlgebrauch,** wenn – so die 1. Alt. des § 40 VwVfG – der Gesetzeszweck der Ermessensnorm im konkreten Einzelfall nicht berücksichtigt wurde. Hier ist der gedankliche Weg, auf dem die Behörde zu ihrer Begründung gelangt ist, fehlerhaft. Dieser Fehler kann sich aus der Begründung oder den Begleitumständen ergeben; vor allem liegt er vor, wenn sachfremde Erwägungen angestellt werden. Eine **Ermessensüberschreitung** – so die 2. Alt. des § 40 VwVfG – besteht darin, dass die Grenzen zulässiger Ermessensausübung – zB durch Wahl einer gesetzlich nicht vorgesehenen Rechtsfolge – nicht beachtet wurden. Anerkannt ist als Ermessensfehler auch die **Ermessensunterschrei-** **2**

tung, wenn die Behörde bestehendes Ermessen – zB wegen irrtümlicher Annahme einer Rechtsbindung – nicht tatsächlich ausgeübt hat.

§ 41 Bekanntgabe des Verwaltungsaktes

(1) **[1]Ein Verwaltungsakt ist demjenigen Beteiligten bekannt zu geben, für den er bestimmt ist oder der von ihm betroffen wird. [2]Ist ein Bevollmächtigter bestellt, so kann die Bekanntgabe ihm gegenüber vorgenommen werden.**

(2) **[1]Ein schriftlicher Verwaltungsakt, der im Inland durch die Post übermittelt wird, gilt am dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben. [2]Ein Verwaltungsakt, der im Inland oder in das Ausland elektronisch übermittelt wird, gilt am dritten Tag nach der Absendung als bekannt gegeben. [3]Dies gilt nicht, wenn der Verwaltungsakt nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist; im Zweifel hat die Behörde den Zugang des Verwaltungsaktes und den Zeitpunkt des Zugangs nachzuweisen.**

(2a)–(5) **...**

1 Mit der Bekanntgabe wird der VA wirksam und beginnen Fristen für Rechtsbehelfe wie einen Widerspruch nach § 68 VwGO oder eine Klage nach § 74 VwGO.

§ 42 Offenbare Unrichtigkeiten im Verwaltungsakt

[1]Die Behörde kann Schreibfehler, Rechenfehler und ähnliche offenbare Unrichtigkeiten in einem Verwaltungsakt jederzeit berichtigen. [2]Bei berechtigtem Interesse des Beteiligten ist zu berichtigen. [3]Die Behörde ist berechtigt, die Vorlage des Dokuments zu verlangen, das berichtigt werden soll.

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

§ 42a Genehmigungsfiktion

(1) **[1]Eine beantragte Genehmigung gilt nach Ablauf einer für die Entscheidung festgelegten Frist als erteilt (Genehmigungsfiktion), wenn dies durch Rechtsvorschrift angeordnet und der Antrag hinreichend bestimmt ist. [2]Die Vorschriften über die Bestandskraft von Verwaltungsakten und über das Rechtsbehelfsverfahren gelten entsprechend.**

(2) **[1]Die Frist nach Absatz 1 Satz 1 beträgt drei Monate, soweit durch Rechtsvorschrift nichts Abweichendes bestimmt ist. [2]Die Frist beginnt mit Eingang der vollständigen Unterlagen. [3]Sie kann einmal angemessen verlängert werden, wenn dies wegen der Schwierigkeit der Angelegenheit gerechtfertigt ist. [4]Die Fristverlängerung ist zu begründen und rechtzeitig mitzuteilen.**

(3) **Auf Verlangen ist demjenigen, dem der Verwaltungsakt nach § 41 Abs. 1 hätte bekannt gegeben werden müssen, der Eintritt der Genehmigungsfiktion schriftlich zu bescheinigen.**

1 Auszugehen ist von § 32 Abs. 2 BRAO.

§ 43 Wirksamkeit des Verwaltungsaktes

(1) **[1]Ein Verwaltungsakt wird gegenüber demjenigen, für den er bestimmt ist oder der von ihm betroffen wird, in dem Zeitpunkt wirksam, in dem er ihm bekannt gegeben wird. [2]Der Verwaltungsakt wird mit dem Inhalt wirksam, mit dem er bekannt gegeben wird.**

(2) **Ein Verwaltungsakt bleibt wirksam, solange und soweit er nicht zurückgenommen, widerrufen, anderweitig aufgehoben oder durch Zeitablauf oder auf andere Weise erledigt ist.**

(3) **Ein nichtiger Verwaltungsakt ist unwirksam.**

§ 45 Heilung von Verfahrens- und Formfehlern

(1) **Eine Verletzung von Verfahrens- oder Formvorschriften, die nicht den Verwaltungsakt nach § 44 nichtig macht, ist unbeachtlich, wenn**

1. **der für den Erlass des Verwaltungsaktes erforderliche Antrag nachträglich gestellt wird;**
2. **die erforderliche Begründung nachträglich gegeben wird;**
3. **die erforderliche Anhörung eines Beteiligten nachgeholt wird;**
4. **der Beschluss eines Ausschusses, dessen Mitwirkung für den Erlass des Verwaltungsaktes erforderlich ist, nachträglich gefasst wird;**
5. **die erforderliche Mitwirkung einer anderen Behörde nachgeholt wird.**

(2) **Handlungen nach Absatz 1 können bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden.**

(3) **[1]Fehlt einem Verwaltungsakt die erforderliche Begründung oder ist die erforderliche Anhörung eines Beteiligten vor Erlass des Verwaltungsaktes unterblieben und ist dadurch die rechtzeitige Anfechtung des Verwaltungsaktes versäumt worden, so gilt die Versäumung der Rechtsbehelfsfrist als nicht verschuldet. [2]Das für die Wiedereinsetzungsfrist nach § 32 Abs. 2 maßgebende Ereignis tritt im Zeitpunkt der Nachholung der unterlassenen Verfahrenshandlung ein.**

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Nach § 45 Abs. 2 VwVfG können Handlungen nach Abs. 1 bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz nachgeholt werden. Sollte es zu einer Berufung beim BGH kommen, käme daher auch noch in dieser Instanz ein Nachholen zB der Anhörung iSd § 28 VwVfG in Betracht. – Unter den Voraussetzungen des § 45 Abs. 3 gilt die Versäumung der Rechtsbehelfsfrist als nicht verschuldet, so dass eine Wiedereinsetzung möglich ist. **1**

§ 46 Folgen von Verfahrens- und Formfehlern

Die Aufhebung eines Verwaltungsaktes, der nicht nach § 44 nichtig ist, kann nicht allein deshalb beansprucht werden, weil er unter Verletzung von Vorschriften über das Verfahren, die Form oder die örtliche Zuständigkeit zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat.

Nach dieser Bestimmung können Verfahrensfehler wie zB eine fehlende Anhörung nach § 28 VwVfG unbeachtlich sein. Probleme der Kausalität des Fehlers für den Inhalt der Entscheidung stellen sich bei den meisten Entscheidungen im Anwaltsverfahrensrecht nicht, da es sich – wie zB in Zulassungssachen – um gebundene Entscheidungen ohne Ermessen handelt. **1**

§ 48 Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes

(1) **[1]Ein rechtswidriger Verwaltungsakt kann, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden. [2]Ein Verwaltungsakt, der ein Recht oder einen rechtlich erheblichen Vorteil begründet oder bestätigt hat (begünstigender Verwaltungsakt), darf nur unter den Einschränkungen der Absätze 2 bis 4 zurückgenommen werden.**

(2) **[1]Ein rechtswidriger Verwaltungsakt, der eine einmalige oder laufende Geldleistung oder teilbare Sachleistung gewährt oder hierfür Voraussetzung ist, darf nicht zurückgenommen werden, soweit der Begünstigte auf den Bestand des Verwaltungsaktes vertraut hat und sein Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist. [2]Das Vertrauen ist in der Regel schutzwürdig, wenn der Begünstigte gewährte Leistungen verbraucht oder eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann. [3]Auf Vertrauen kann sich der Begünstigte nicht berufen, wenn er**

1. den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt hat;
2. den Verwaltungsakt durch Angaben erwirkt hat, die in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig waren;
3. die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte.

[4]In den Fällen des Satzes 3 wird der Verwaltungsakt in der Regel mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen.

(3) **…**

(4) **[1]Erhält die Behörde von Tatsachen Kenntnis, welche die Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsaktes rechtfertigen, so ist die Rücknahme nur innerhalb eines Jahres seit dem Zeitpunkt der Kenntnisnahme zulässig. [2]Dies gilt nicht im Falle des Absatzes 2 Satz 3 Nr. 1.**

(5) **Über die Rücknahme entscheidet nach Unanfechtbarkeit des Verwaltungsaktes die nach § 3 zuständige Behörde; dies gilt auch dann, wenn der zurückzunehmende Verwaltungsakt von einer anderen Behörde erlassen worden ist.**

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

1 Zur Rücknahme von Zulassungen vgl. die Spezialvorschrift des § 14 Abs. 1.

Die **Jahresfrist des § 48 Abs. 4 VwVfG** setzt nach der verwaltungsgerichtlichen Judikatur voraus, dass die zuständige Stelle wie zB die RAK die für die Rücknahme maßgeblichen Umstände positiv kennen muss. Soweit es um die Kenntnis von Tatsachen geht, welche die Rechtswidrigkeit begründen, beginnt die Frist zu laufen mit der positiven Kenntnis. Bei Rechtsirrtümern räumt man der Behörde eine Entscheidungsfrist ein, die erst im Zeitpunkt der Entscheidungsreife beginnt (BVerwGE 70, 356 (362); NVwZ-RR 2005, 341 (342)); der Behörde müssen sämtliche für die Rücknahmeentscheidung erheblichen Tatsachen bekannt sein. Von einer entsprechenden Entscheidungsfrist geht auch der BGH (BRAK-Mitt. 2014, 212) aus beim Widerruf von FA-Bez. nach § 25 FAO.

§ 49 Widerruf eines rechtmäßigen Verwaltungsaktes

(1) **Ein rechtmäßiger nicht begünstigender Verwaltungsakt kann, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft widerrufen werden, außer wenn ein Verwaltungsakt gleichen Inhalts erneut erlassen werden müsste oder aus anderen Gründen ein Widerruf unzulässig ist.**

(2) **[1]Ein rechtmäßiger begünstigender Verwaltungsakt darf, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft nur widerrufen werden,**

1. wenn der Widerruf durch Rechtsvorschrift zugelassen oder im Verwaltungsakt vorbehalten ist;
2. wenn mit dem Verwaltungsakt eine Auflage verbunden ist und der Begünstigte diese nicht oder nicht innerhalb einer ihm gesetzten Frist erfüllt hat;