

Klausur zur Vorlesung Öffentliches Recht für Nichtjuristen, 26.02.2014

Name	
Studiengang	
Matr.-Nr.	

Teil 1 – Einzelfragen (gesamt: 30 Punkte)

Bitte beantworten Sie die folgenden Fragen ausführlich und nennen Sie jeweils die einschlägigen Rechtsvorschriften (Bewertung mit 5 Punkten je Frage):

1. Gelten Grundrechte auch für Firmen, und falls ja, unter welchen Voraussetzungen?
2. Was besagt die so genannte „Drei-Stufen-Theorie“? Wo kommt sie zur Anwendung?
3. Was beinhaltet das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, und woraus wird es abgeleitet?
4. Wann sind Gesetzesänderungen unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes grundsätzlich unzulässig, und warum?
5. Was bedeuten die Begriffe „Gebietshoheit“ und „Personalhoheit“?
6. In welchen Schritten prüfen Sie üblicherweise die Verletzung eines Freiheitsgrundrechts? Bitte erläutern Sie kurz den wesentlichen Inhalt der einzelnen Prüfungsschritte.

Teil 2 – Fallprüfung (20 Punkte)

Der arbeitslose Bürger B hat einen Beratungstermin in einem Jobcenter der Arbeitsagentur. Die Sachbearbeiterin S schlägt ihm dort vor, sich doch bei einer Zeitarbeitsfirma zu bewerben, die ihre Beschäftigten, je nach Bedarf, an Betriebe und Unternehmen „verleiht“. B hat kurz zuvor einen sehr negativen Fernsehbericht über solche Firmen gesehen und reagiert ärgerlich und ablehnend. Es kommt zu einem Streit, in dessen Verlauf S den aufgebrachtsten B mehrmals auffordert, sich zu beruhigen oder das Büro zu verlassen, weil sie so nicht weiterarbeiten könne. Als B stattdessen anfängt, Gegenstände im Büro herumzuwerfen, ruft die verängstigte S den kräftigen Leiter des Jobcenters L zu Hilfe, der gegenüber B ein dreimonatiges Hausverbot ausspricht und ihn mit festem Griff zur Tür geleitet. – Zuhause schäumt B erst recht vor Wut. Er meint, das Jobcenter sei ein öffentliches Gebäude und er als langjähriger Steuerzahler habe das Recht, es jederzeit zu betreten. Er überlegt, gegen das Hausverbot Widerspruch nach § 68 VwGO zu erheben.

Bitte prüfen Sie gutachterlich die folgenden Fragen:

- a) Liegt überhaupt ein Verwaltungsakt vor, gegen den Widerspruch erhoben werden könnte?
- b) Hätte der Widerspruch inhaltlich Aussicht auf Erfolg, wenn man unterstellt, dass alle formellen Voraussetzungen erfüllt sind? Anders ausgedrückt: Hat B recht?

Anmerkung: Das allgemeine Hausrecht, auf dem die Möglichkeit, ein Hausverbot auszusprechen, beruht, ergibt sich aus zivilrechtlichen Vorschriften, v.a. §§ 861 ff. und 1004 BGB. Es ist allgemein anerkannt, dass diese Vorschriften grundsätzlich auch auf Behörden anwendbar sind

Ausführliche Lösungsskizze für Korrekturassistenten

Teil 1 – Einzelfragen; gesamt: 30 Punkte; pro Frage 5 Punkte

Bewertungshinweise: Die Fragen behandeln alle Themen, die in der Vorlesung besprochen wurden, die Studierenden sollten also in der Lage sein, sie halbwegs klar zu beantworten. Ich habe um eine ausführliche Beantwortung gebeten; falls jemand stattdessen Stichworte macht, ziehen Sie bitte bei der entsprechenden Frage dann einen halben Punkt ab.

Es sollte ansonsten die volle Punktzahl gegeben werden, wenn die Frage grundsätzlich richtig beantwortet wird und der Eindruck besteht, dass der-/diejenige auch tatsächlich verstanden hat, worum es jeweils geht. Dass Ausführungen zu allen Einzelheiten gemacht werden, die ich unten mitaufführe, ist nicht notwendig. Was auf jeden Fall kommen und bei Fehlen zu Abzügen führen sollte, habe ich fett markiert.

1. Gelten Grundrechte auch für Firmen, und falls ja, unter welchen Voraussetzungen?

- **Grundsatz nach Art. 19 III GG: Geltung auch für inländische juristische Personen, soweit wesensmäßig auf sie anwendbar** (wird Art. 19 III GG nicht genannt, bitte 1 Punkt extra abziehen)
- „inländisch“= **Sitz**, dh hauptsächliches Aktionszentrum, **in Deutschland**; bei europäischem Sachverhalt wegen Antidiskriminierungsbestimmungen der EU inländisch = Sitz in einem Staat der EU
- „wesensmäßige Anwendbarkeit“ ⇒ zB Art 12, 14 GG; **es sollte kurz erklärt werden, was unter „wesensmäßig“ zu verstehen ist** (zB: die juristische Person muss tatsächlich in der Lage sein, das entsprechende Recht auch auszuüben)
- **Geltung idR nur für juristische Personen des Zivilrechts** ⇒ juristische Person ./ natürliche Person, **Firma = juristische Person; juristische Personen des öff. Rechts** (verschiedene Arten, zB öffentlich-rechtliche Körperschaften, Anstalten, Stiftungen ...) **sind laut Rspr grdsl nicht grundrechtsfähig, da auf seiten des Staats stehend, gegen den sich Grundrechte vorrangig richten**; Ausnahmen aber möglich bei Vorliegen „grundrechtstypischer Gefährdungslagen“, wo jur- Person d. ÖR sich in vergleichbarer Lage wie natürlicher Grundrechtsträger befindet (Bsp Universitäten – Wissenschaftsfreiheit)

2. Was besagt die so genannte „Drei-Stufen-Theorie“? Wo kommt sie zur Anwendung?

- Theorie entwickelt von BVerfG
- **Anwendungsbereich: Art. 12 I GG, Berufsfreiheit; gilt für gesamten, entgegen Wortlaut einheitlich zu behandelnden Schutzbereich**
- wird idR im Rahmen der materiellen Verfassungsmäßigkeit / Verhältnismäßigkeitsprüfung angesprochen
- wurde in der Vorlesung anhand folgender Folie erklärt (*es muss also geschildert werden, auf welcher Stufe jeweils was für ein Gemeingut wie stark gefährdet ist, da das nicht im einzelnen erklärt wurde; wichtig ist, die drei Stufen zu kennen und benennen zu können und zu verstehen, dass mit jeder Stufe die Rechtfertigungsanforderungen an den staatlichen Eingriffsakt steigen*):

Regelung betrifft
die **Berufsausübung**
(das „Wie“ der beruflichen Tätigkeit)

Regelungen betrifft
die **Berufswahl**
(das „Ob“ der beruflichen Tätigkeit)

	Regelung knüpft an Umstände an, die <u>in</u> der Person liegen	Regelung knüpft an <u>außerhalb</u> der Person liegende Umstände an
Berufsausübungsregelung	subjektive Berufszulassungs- voraussetzung	objektive Berufszulassungs- schränke
1. Stufe z. B. Ladenschlussgesetze, Werbe- beschränkungen (RAe etc.)	2. Stufe z. B. Zuverlässigkeit, Geschlecht, Alter	3. Stufe z. B. Bedürfnisklauseln (Notare etc.)

Zunahme der Eingriffsintensität;
Abnahme des Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers

3. Was beinhaltet das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, und woraus wird es abgeleitet?

- **generelle Bedeutung: Bindung aller Gewalten** (also auch der Verwaltung als Teil der Exekutive) **an Recht und Gesetz, Art 20 III GG**, Rechtsstaatlichkeit (*wird Art. 20 III GG nicht genannt, bitte 1 Punkt extra abziehen*)
- zwei wesentliche **Folgeprinzipien**:
- **Vorbehalt des Gesetzes** – „kein Handeln ohne Gesetz“, dh Verwaltung braucht idR gesetzliche Grundlage für ihr Handeln; so jedenfalls eindeutig im Bereich der Eingriffsverwaltung, problematischer bei Leistungsverwaltung – dort nach hM Mittel- ausweisung und generelle -zuweisung in einem Haushaltsgesetz ausreichend; Ausnahmen allerdings bei Schädigung Dritter oder nachteiligen Folgen für Verfassungsinsti- tutionen wie zB freie Presse (bei selektiver Subventionierung)
- **Vorrang des Gesetzes** – „kein Handeln gegen das Gesetz“, dh Handeln der Verwal- tung ist an höherrangigem Recht zu überprüfen, zuallererst an Voraussetzungen der jeweiligen Rechtsgrundlage; gilt sowohl für Eingriffs- als auch für Leistungsverwal- tung

4. Wann sind Gesetzesänderungen unter dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes grundsätzlich unzulässig, und warum?

- Ableitung Vertrauensschutzgrundsatz aus Rechtsstaatsprinzip, Art. 1 III, 20 II, 20 III etc. GG – Gewährleistung größtmöglicher Freiheit und Gerechtigkeit bei gleichzeitiger Begrenzung der staatlichen Machtausübung durch „Recht und Gesetz“
- **einmal erlassene Normen schaffen bestimmte Erwartungen bei Bürgern, die bei Änderungen enttäuscht werden – deshalb Verbot unzulässiger Rückwirkung als Hauptinhalt des Vertrauensschutz-Grundsatzes – wesentliche Frage dann, ob Vertrauen jeweils schutzwürdig ist oder nicht, Unterschied idR wiederum danach, ob echte oder unechte Rückwirkung**
- absolutes Rückwirkungsverbot im Strafrecht, Art 103 II GG, keine Strafe ohne Gesetz (zum Zeitpunkt der Tat)
- **grdsl. unzulässig ist sog. echte Rückwirkung: betr. Lebenssachverhalt war bei Verkündung der Gesetzesänderung abgeschlossen und wird nun nachträglich belastend geregelt** – Ausnahme: Änderung war zu erwarten; Gesetz war richtig; Steuergesetzgebung wegen Grundsatz der jährweisen („Abschnitts“-) Besteuerung
- dagegen unechte Rückwirkung: Sachverhalt bei Verkündung noch nicht (vollständig) abgeschlossen – grdsl. zulässig, Ausnahme: deutlich überwiegende Schutzwürdigkeit des Vertrauens

5. Was bedeuten die Begriffe „Gebietshoheit“ und „Personalhoheit“?

- Bereich Völkerrecht bzw. Staatsmerkmale (besprochen im Bereich Staatsorganisationsrecht)
- **Gebietshoheit:** abgeleitet von territorialer Souveränität des Staates; bezieht sich auf das Staatsgebiet; **Bedeutung: ausschließliche Hoheitsgewalt des betr. Staates über sein Staatsgebiet einschließlich der Personen, die sich darin aufhalten** (Staatsangehörige und Fremdstaatliche); dh Hoheitsakte anderer Staaten sind, sofern nicht gestattet, absolut unzulässig
- **Personalhoheit:** angeknüpft an juristisches Band der Staatsangehörigkeit zwischen Individuum und Staat; bezieht sich also auf das Staatsvolk; **Bedeutung: Hoheitsgewalt über die eigenen Staatsangehörigen, auch – in Grenzen -, sofern sie sich im Ausland befinden;** Bsp: Strafbarkeit von Verbrechen, die Deutsche im Ausland begehen, in Deutschland selbst
- Gebiets- und Personalhoheit können uU miteinander kollidieren

6. In welchen Schritten prüfen Sie üblicherweise die Verletzung eines Freiheitsgrundrechts? Bitte erläutern Sie kurz den wesentlichen Inhalt der einzelnen Prüfungsschritte.

I. Schutzbereich

- **Prüfung der „Tabestandsmerkmale“ des betr. Grundrechts**
- sachlich: ist Verhalten von Grundrecht nach seiner Definition erfasst?
- persönlich: ist Betroffener Träger des Grundrechts?

II. Eingriff

- **Prüfung, ob eine relevante staatliche „Störung“ des Schutzbereichs vorliegt**
- Definition Eingriff: **jede hoheitliche Maßnahme, die grundrechtlich geschütztes Verhalten beeinträchtigt oder sogar unmöglich macht** (*weiter Eingriffsbegriff; enger Eingriffsbegriff wurde nicht besprochen*)
- Hoheitsakt: jedes Verhalten eines Trägers öffentlicher Gewalt

III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

- **Prüfung der Begründung der staatlichen Störung**
- **Schranken: Welche Beschränkungsmöglichkeiten weist das Grundrecht auf** (einfacher / qualifizierter Gesetzesvorbehalt, Schrankentrias etc.)? Beruht der Eingriff auf einer der zugelassenen Schranken, und erfüllt er deren Voraussetzungen?
- **Schranken-Schranken: materielle und formelle Verfassungsmäßigkeit des Eingriffs**; ggf. zuerst zu prüfen: formelle und materielle Verfassungsmäßigkeit der Schranke
- **formell: Zuständigkeit, Verfahren, Form**
- **materiell: Übereinstimmung mit Verfassungsnormen und –prinzipien; v.a.: Prinzip der Verhältnismäßigkeit** (Legitimer Zweck; Geeignetheit; Erforderlichkeit; Angemessenheit); auch Bestimmtheitsgebot, Zitiergebot; kein Verstoß gegen Grundrechte anderer (ggf. Abwägung)

Teil 2 – Fallprüfung (20 Punkte)

Hinweis: Wie man an den beiden Einzelfragen sieht, ist es eigentlich gar keine „richtige“, umfassende Fallprüfung; das ist von den Studierenden dieser Vorlesung auch nicht zu erwarten. Insbesondere das Widerspruchsverfahren wurde nur kurz erwähnt, nicht näher vorgestellt. Mit den Merkmalen des Verwaltungsakts sollten die Studierenden aber vertraut sein. – Ich bitte zwar um eine „gutachterliche“ Darstellung, aber es sollte klar sein, dass keine saubere juristische Methodik erwartet werden kann. Definition, Subsumtion etc. wurden zwar mehrfach besprochen und geübt; grundsätzlich ist es aber ausreichend, wenn schlicht eine schlüssige, sinnvolle Darstellung erfolgt, die auf die wesentlichen Prüfungspunkte eingeht. - Die Problematik des öff-rechtlichen Hausverbots wurde in der Vorlesung im Rahmen der Unterscheidung von ÖR und ZR angesprochen, allerdings nicht vertieft.

a) Liegt überhaupt ein Verwaltungsakt vor, gegen den Widerspruch erhoben werden könnte? – ACHTUNG, hier bitte 15 Punkte geben!

- Frage a) ist die „eigentliche“ Fallfrage, deshalb 15 von 20 Punkten vergeben
- **Aufbau: anhand der notwendigen Merkmale des Verwaltungsakts nach § 35 S. 1 VwVfG** (wird § 35 VwVfG nicht genannt, bitte 1 Punkt extra abziehen)
- **Maßnahme = jede Handlung mit Erklärungsgehalt**; hier: Aussprechen des Hausverbots, verbunden mit Hinausführen
- **Behörde = § 1 IV VwVfG = jede Stelle, die Aufgaben der öff Verwaltung ausübt**; hier: Leiter des Jobcenters der Arbeitsagentur
- **Regelung = Maßnahme ist gerichtet auf Herbeiführung einer verbindlichen Rechtsfolge**; hier: Verbot, das Jobcenter in den nächsten drei Monaten wieder zu betreten
- **Einzelfall = Regelung eines konkreten Sachverhalts**; hier: Recht des B, das Jobcenter zu betreten
- **Außenwirkung = Rechtswirkung tritt nicht (nur) behördenintern ein**; hier: B ist kein Angestellter des Jobcenters, sondern arbeitsloser Bürger
- **hoheitliche Maßnahme / auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts: hier liegt das einzige wirkliche Problem des Falls, nämlich die Frage, ob das Hausverbot öff-rechtlicher oder zivilrechtlicher Natur ist; an welchem der beiden Punkte (oder bei beiden zusammengenommen) es angesprochen wird, ist nicht relevant, entscheidend nur, dass das Problem an dieser Stelle verortet und erkannt wird und die anschließende Prüfung einigermaßen sinnvoll aufgebaut wird**
 - o **Anknüpfungspunkt im Sachverhalt: Behördenleiter spricht Hausverbot aus, Hausverbot selbst ist aber, laut Anmerkung, zivilrechtlich begründet**

- Prüfung nach **Abgrenzungstheorien ÖR / ZR:**
 - Subordinationstheorie: Über-/Unterordnungsverhältnis liegt vor, läge aber bei Hausverbot durch Privatperson auch vor, denn Hausrechtsinhaber hat generell besondere Rechte ggü Besucher)
 - Interessentheorie: Hausrechtsvorschriften liegen jeweils im Interesse des Hausrechtsinhabers; das kann laut Sachverhalt aber auch eine Behörde sein, so dass sowohl öffentliches wie auch privates Interesse in Frage kämen
 - **modifizierte Subjektstheorie (herrschend; sie sollte auf jeden Fall genannt und angewendet werden): Zuordnung nach streitentscheidender Norm; laut Anmerkung keine spezielle öff-rechtliche Norm, sondern nur Zivilrecht für Hausverbot; danach wäre Hausverbot nicht hoheitlich bzw. öffentlich-rechtlich, es läge also kein VA vor**
- **aber: öffentliche Sachen / Gebäude haben Doppelnatur**, unterliegen einerseits wie alle Sachen BGB-Vorschriften, sind aber andererseits durch öff-rechtliche Widmung mit dem ÖR verbunden – Lösung? (*In der Vorlesung wurde das Problem erklärt, allerdings ganz zu Beginn, und die Folien erinnern nur daran, dass die Einordnung des behördlichen Hausverbots umstritten ist – deshalb unschädlich, wenn Studierende die Verbindung zum ÖR nicht genau erklären können, sie sollten sich aber zumindest irgendwie daran erinnern, dass ÖR auch für Hausverbot in Frage kommt.*)
- **Lösungsmöglichkeit: unterscheiden nach Zweck des Besuchs; Erledigung öff-rechtlicher Angelegenheiten oder privater Dinge?** – Hier: Termin mit Beraterin zur Arbeitsvermittlung = öff-rechtlich (anders zB: Besuch zum Kaffeeplausch); **Folge: hoheitliche Maßnahme zu bejahen; Ergebnis: VA liegt vor**
- *nach neuerer Rspr / Literatur wird stattdessen nach Zweck des Hausverbots unterschieden; hier auch eine gut vertretbare Lösungsmöglichkeit, wurde in Vorlesung aber nicht besprochen. Es müssen also keine Meinungsstreite erläutert werden, Anbieten der „Besuchszweck-Lösung“ reicht völlig aus. Auch sonstige „Ideen“ können berücksichtigt werden, solange sie halbwegs vertretbar erscheinen.*

b) Hätte der Widerspruch inhaltlich Aussicht auf Erfolg, wenn man unterstellt, dass alle formellen Voraussetzungen erfüllt sind? Anders ausgedrückt: Hat B recht? – 5 Punkte

Hier geht es nicht darum, eine umfassende materielle Rechtmäßigkeitsprüfung hinzubekommen – das ist von den Studierenden nicht zu erwarten. Verlangt wird stattdessen, sich in einem unbekanntem Sachverhalt, ohne vertrautes, „typisches“ Prüfungsschema, irgendwie zu orientieren, sich Ideen für und gegen die Rechtmäßigkeit des Hausverbots einfallen zu lassen und diese sinnvoll strukturiert darzustellen. Wichtige Punkte für die Bewertung sind dabei:

- **Bearbeiter zeigt Verständnis dafür, dass ein Widerspruch dann inhaltlich Aussicht auf Erfolg hätte, wenn der VA (das Hausverbot) rechtswidrig wäre; B „hat recht“, wenn die Behörde nicht recht hat ;-)**
- **formelle Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen:** sollen unterstellt werden, sind also nicht zu prüfen; positiv bewerten, wenn der „Dreiklang“ (Zuständigkeit, Verfahren, Form) erwähnt und ev. sogar noch passende §§ zitiert werden
- **Zweckmäßigkeitsprüfung nach § 68 VwGO:** wird nicht verlangt
- **materielle Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen:**

- **Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage:** können nicht im einzelnen geprüft werden, da Ermächtigungsgrundlage (Zivilrecht) nur ungefähr benannt; es sollte aber angesprochen werden, dass laut Anmerkung Voraussetzung für das Hausverbot das Hausrecht ist; dies hat idR der Behördenleiter L
- **Hausverbot = Ermessensentscheidung:** erfreulich wäre, wenn dies dem Bearbeiter klar wäre und er dann in der weiteren Prüfung nach Ermessensfehlern des L sucht, ist aber nicht unbedingt zu erwarten
- **Grundrechtsverstoß?** – Sehe ich hier nicht, bis auf Art. 2 I GG; möglich, dass jemand Freizügigkeit o.ä. anspricht – sollte nicht zum Punktabzug führen; ev. Grundrechtsproblematik muss auch gar nicht angesprochen werden
- **Verhältnismäßigkeit: Sollte unbedingt kommen** (Schwerpunkt der Frage b)) und das Hausverbot möglichst anhand der einzelnen Punkte (legitimer Zweck; Geeignetheit; Erforderlichkeit; Angemessenheit) geprüft werden
 - dabei sollte alles als positiv bewertet werden, was vertretbar scheint und sinnvoll dargestellt wird; Sachverhalt selbst gibt nur recht wenig Anhaltspunkte, die allerdings aufgegriffen werden sollten (v.a. Bemerkung der S: kann so nicht weiterarbeiten = Funktionsstörung der Behörde); **entscheidend: Es sollte wenigstens der Versuch unternommen werden, zwischen den Interessen des B und des Jobcenters abzuwägen**

⇒ Anhang: Notentabelle

Notentabelle:

.....

5,0	0 – 20 P.
4,0	21 – 25 P.
3,7	26 – 28 P.
3,3	29 – 31 P.
3,0	32 – 34 P.
2,7	35 – 37 P.
2,3	38 – 40 P.
2,0	41 – 43 P.
1,7	44 – 46 P.
1,3	47 – 48 P.
1,0	49 – 50 P.