

# Allgemeines Verwaltungsrecht

Sauerland

2. Auflage 2020  
ISBN 978-3-406-72295-0  
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei  
[beck-shop.de](https://beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://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](https://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](https://beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

## F. Kontrollfragen

1. Definieren Sie die folgenden Arten von Nebenbestimmungen (→ Rn. 4 ff.)!
  - a) Befristung
  - b) Bedingung
  - c) Widerrufsvorbehalt
  - d) Auflage
2. In welchem Verhältnis stehen Nebenbestimmungen zu ihrem Hauptverwaltungsakt, dem sie beigelegt sind? (→ Rn. 15 f.)
3. Unter welchen Voraussetzungen kann einem Verwaltungsakt im Bereich der Ermessensverwaltung Nebenbestimmungen beigelegt werden? (→ Rn. 21 f.)

## § 17 Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsakts

**Lernziel:** Sie sollen nach dem Studium dieses Kapitels

1. die Arten der Aufhebung eines Verwaltungsakts kennen,
2. die Aufhebung eines Verwaltungsakts von seiner Berichtigung unterscheiden,
3. die Systematik der §§ 48 und 49 VwVfG beschreiben und
4. die Voraussetzungen der Rücknahme eines rechtswidrigen Verwaltungsakts prüfen.

DIE FACHBUCHHANDLUNG

## A. Einleitung

### I. Aufhebung eines Verwaltungsakts

Ein Verwaltungsakt kann aufgehoben werden

1

- durch verwaltungsgerichtliches Urteil (§ 113 I 1 VwGO),
- im Widerspruchsverfahren durch Abhilfe- oder Widerspruchsbescheid (§§ 72, 73 VwGO) und
- in sonstigen behördlichen Verfahren nach §§ 48, 49 VwVfG.

Infolge der Aufhebung wird der Verwaltungsakt unwirksam (§ 43 II VwVfG), 2 seine Rechtsfolgen entfallen.

Eine Aufhebung nach §§ 48, 49 VwVfG liegt vor, wenn die Behörde ausdrücklich 3 oder konkludent zu erkennen gibt, dass sie die durch den ursprünglichen Verwaltungsakt (den aufzuhebenden Verwaltungsakt) herbeigeführte Rechtsfolge nicht mehr gelten lassen will. Abzugrenzen ist die Aufhebung von der bloßen Berichtigung. Nach § 42 VwVfG kann die Behörde Schreibfehler, Rechenfehler oder ähnliche offenbare Unrichtigkeiten jederzeit berichtigen. Die Berichtigung steht im Ermessen der Behörde, bei berechtigtem Interesse hat der Betroffene einen Anspruch auf Berichtigung (§ 42 S. 2 VwVfG). Die Berichtigung ist kein

neuer Verwaltungsakt, da sie keine Rechtsfolge setzt und damit keine neue „Regelung“ enthält.<sup>278</sup>

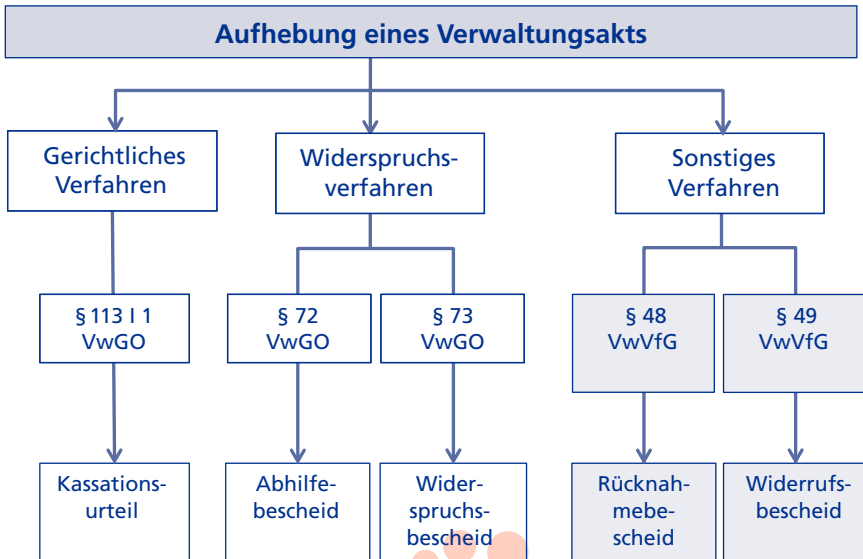


Abb. 54: Aufhebung von Verwaltungsakten

## II. Rechtsgrundlagen der Aufhebung

- 4 Für Rücknahme und Widerruf gelten in erster Linie die Spezialvorschriften aus dem besonderen Verwaltungsrecht, die dem VwVfG aufgrund der Subsidiaritätsregelung in § 1 I Hs. 2 VwVfG vorgehen.

**Beispiele:** § 3 StVG für die Entziehung der Fahrerlaubnis; § 8 PassG für die Passentziehung; § 14 BBG für die Rücknahme der Beamtenernennung; § 35 StAG für die Rücknahme der Einbürgerung.

- 5 Die §§ 48 und 49 VwVfG finden als allgemeine Grundregeln Anwendung, sofern keine speziellen Rechtsvorschriften einschlägig sind.

## III. Systematik des § 48 VwVfG (Rücknahme) und des § 49 VwVfG (Widerruf)

- 6 Bei der Aufhebung eines Verwaltungsakts ist streng zu unterscheiden zwischen
- dem aufzuhebenden Verwaltungsakt (Erst-Verwaltungsakt, Ursprungsverwaltungsakt) und
  - dem aufhebenden Verwaltungsakt, der als Rücknahme- oder Widerrufsbescheid bezeichnet wird.

<sup>278</sup> Vgl. aus der Rspr. zur Berichtigung eines Verwaltungsakts BVerwGE 48, 336 (338 f.) = NJW 1976, 532; BVerwGE 40, 212 (216) = BeckRS 1972, 30439373; BVerwG NVwZ 1986, 198; ferner Musil DÖV 2001, 947 ff.

Nur die Rechtmäßigkeit des aufhebenden Verwaltungsakts bestimmt sich nach 7 den §§48 und 49 VwVfG. Für den aufzuhebenden Verwaltungsakt gelten die allgemeinen und besonderen Regelungen des jeweils betroffenen Sachgebiets.

**Beispiel:** Die Rechtmäßigkeit eines Subventionsbescheids richtet sich unter anderem nach Art. 108 AEUV. Für die Aufhebung des Subventionsbescheids gelten vorbehaltlich etwaiger Spezialregelungen die §§48 und 49 VwVfG.

Aufhebung ist der Oberbegriff zu Rücknahme und Widerruf: 8

- Rücknahme (§48 VwVfG) ist die Aufhebung eines rechtswidrigen Verwaltungsakts.
- Widerruf (§49 VwVfG) ist die Aufhebung eines rechtmäßigen Verwaltungsakts.

Hinsichtlich der Voraussetzungen für Rücknahme und Widerruf differenziert 9 das Gesetz danach, ob der aufzuhebende Verwaltungsakt

- belastend (§§48 I 1, 49 I VwVfG) oder
- begünstigend (§48 I 2, II–IV VwVfG, §49 II und III VwVfG) ist.

Bei begünstigenden Verwaltungsakten ist weiter zu unterscheiden zwischen der Aufhebung

- eines Geld- oder Sachleistungsverwaltungsakts (§§48 II, 49 III VwVfG) und
- eines sonstigen begünstigenden Verwaltungsakts (§§48 III, 49 II VwVfG).

Von Bedeutung ist ferner, ob der Verwaltungsakt mit Wirkung

- für die Zukunft (§§48 I 1, 49 I und II VwVfG) oder
- für die Vergangenheit (§§48 I 1, 49 III VwVfG)

aufgehoben werden soll.

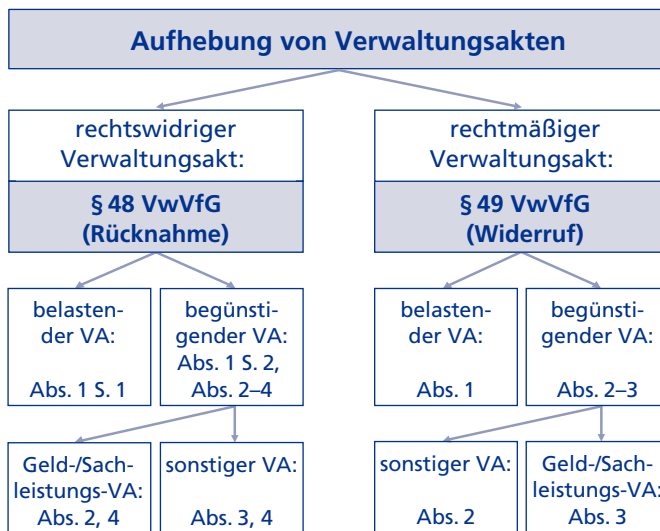


Abb. 55: Systematik der §§48 und 49 VwVfG

### B. Rechtswidrigkeit des aufzuhebenden Verwaltungsakts

- 10 In Abgrenzung zu § 49 VwVfG muss der aufzuhebende Verwaltungsakt bei der Rücknahme nach § 48 VwVfG rechtswidrig sein. Die Rechtswidrigkeit tritt als Folge der Fehlerhaftigkeit eines Verwaltungsakts nur ein, wenn der Verwaltungsakt weder gem. § 42 VwVfG berichtigt (→ Rn. 3) noch gem. § 45 VwVfG nachträglich geheilt (→ § 11 Rn. 22 ff.) oder gem. § 47 VwVfG in einen rechtmäßigen Verwaltungsakt umgedeutet (→ § 15 Rn. 15 f.) werden kann.
- 11 Zur Feststellung der Rechtswidrigkeit kommt es grundsätzlich auf den Zeitpunkt des Erlasses des Verwaltungsakts an. Bei Verwaltungsakten mit Dauerwirkung sollen nach Auffassung der Rechtsprechung regelmäßig auch spätere Veränderungen der Sach- oder Rechtslage zu berücksichtigen sein.<sup>279</sup>
- 12 Die Rücknahme eines Verwaltungsakts nach § 48 VwVfG scheidet ebenfalls aus, wenn der Verwaltungsakt nach § 44 I, II VwVfG nichtig und damit gem. § 43 III VwVfG unwirksam ist. Die „Rücknahme“ eines nichtigen Verwaltungsakts kann aber als Feststellung der Nichtigkeit iSd § 44 V VwVfG gewertet werden. Die Vorschrift in § 46 VwVfG schließt die Rücknahme eines Verwaltungsakts nicht aus.

### C. Rücknahme eines rechtswidrigen belastenden Verwaltungsakts

- 13 Die Rücknahme rechtswidriger belastender Verwaltungsakte ist nach der hierfür geltenden Regelung in § 48 I 1 VwVfG ohne weitere Voraussetzungen zulässig. Sie ist grundsätzlich jederzeit möglich und wird insbesondere durch den Eintritt der Unanfechtbarkeit des Verwaltungsakts nicht ausgeschlossen. Dabei wird dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung regelmäßig der Vorrang gegenüber der Rechtssicherheit zukommen. Eine Pflicht zur Rücknahme besteht aber – außer beim Wiederaufgreifen des Verfahrens nach § 51 VwVfG und bei unionsrechtswidrigen Verwaltungsakten – auch bei belastenden Verwaltungsakten nicht. Es sind lediglich die allgemeinen Grenzen des Ermessens zu beachten.

**Beispiel:** Eine Rücknahme darf nicht mit Rücksicht auf die persönlichen Beziehungen des Sachbearbeiters zum Adressaten des Verwaltungsakts oder unter Verstoß gegen Art. 3 I GG erfolgen.

### D. Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Geld- oder Sachleistungsverwaltungsakts

- 14 Ein begünstigender Verwaltungsakt darf nach § 48 I 2 VwVfG nur unter den Einschränkungen der Abs. 2–4 zurückgenommen werden. Dabei begrenzt § 48 II VwVfG ausschließlich die Rücknahme begünstigender Geld- oder Sachleistungsverwaltungsakte, während § 48 III VwVfG auf alle sonstigen begünstigten Verwaltungsakte Anwendung findet. Anders als bei belastenden Verwaltungsakten dürfen begünstigende Verwaltungsakte (gleich welchen Inhalts) nur innerhalb der Frist des § 48 IV VwVfG zurückgenommen werden.

<sup>279</sup> So BVerwG NVwZ 2008, 84 (85). – AA Knack/Henneke/Peuker VwVfG § 48 Rn. 46.

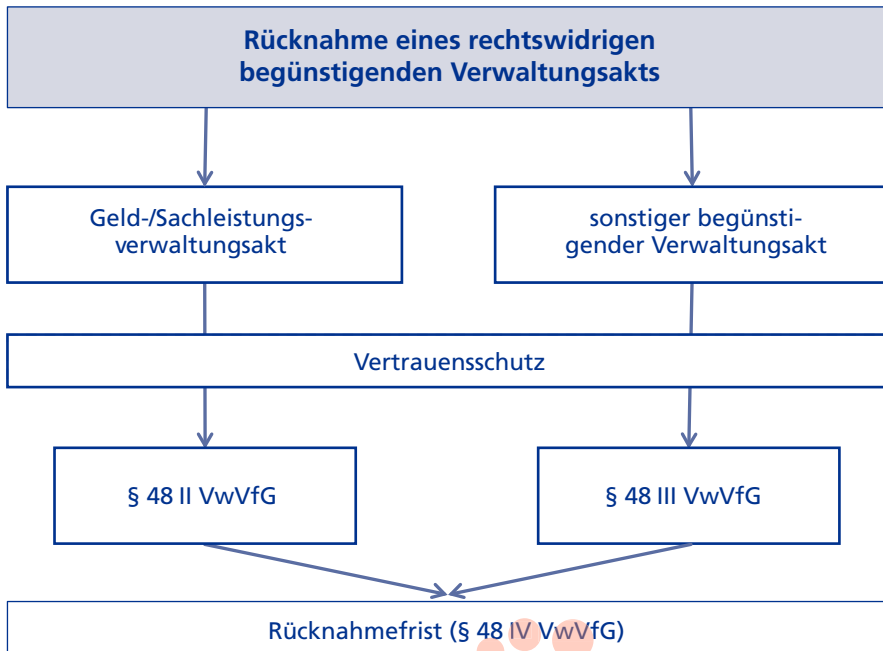


Abb. 56: Rücknahme eines rechtswidrigen begünstigenden Verwaltungsakts

### I. Vertrauensschutz (§ 48 II VwVfG)

Nach § 48 II 1 VwVfG ist bei einem Verwaltungsakt, der eine Geld- oder teilbare Sachleistung gewährt oder dafür Voraussetzung ist, die Rücknahme ausgeschlossen, soweit der Vertrauensschutz des Betroffenen entgegensteht. Erforderlich ist, dass

- der Betroffene tatsächlich auf den Bestand des Verwaltungsakts vertraut hat und
- dieses Vertrauen unter Abwägung mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme schutzwürdig ist.

Da von einem tatsächlichen Vertrauen auf den Bestand des Verwaltungsakts in 16 Prüfungsarbeiten regelmäßig auszugehen ist,<sup>280</sup> kommt es entscheidend auf die Schutzwürdigkeit des Vertrauens an, wobei regelmäßig für Vergangenheit und Zukunft eine gesonderte Betrachtung geboten ist. Bei der Abwägung kommt es immer auf die Umstände des Einzelfalles an. Lassen sich keine Anhaltspunk-

<sup>280</sup> Nach nicht unumstr. Auffassung kommt es aus rechtssystematischen Gründen mit Blick auf die Regelung in Abs. 2 S. 2 nicht darauf an, dass der Bürger im Vertrauen auf den Bestand des Verwaltungsakts bereits Dispositionen getroffen hat. So Kopp/Ramsauer VwVfG § 48 Rn. 96; Ruffert in Erichsen/Ehlers AllgVerwR § 24 Rn. 26 aE; anders BVerwGE 68, 159 (164) = BeckRS 9998, 169463; offen lassend BVerwGE 67, 129 (133 f.) = BeckRS 9998, 44808.

te für eine Schutzbedürftigkeit des Vertrauens feststellen, überwiegt in der Regel das öffentliche Interesse an einer Rücknahme des Verwaltungsakts.<sup>281</sup>

**Beispiel:** Der Begünstigte hat nicht auf den Bestand des Verwaltungsakts vertraut, wenn er überhaupt keine Kenntnis vom Verwaltungsakt hatte oder mit einer Rücknahme des Verwaltungsakts ohnehin gerechnet hat.

17 Konkretisierungen des Vertrauensschutzes finden sich in § 48 II 2 und 3 VwVfG:

- Schutzwürdig ist das Vertrauen nach § 48 II 2 VwVfG in der Regel, soweit der Begünstigte die gewährten Leistungen verbraucht oder eine Vermögensdisposition getroffen hat, die er nicht mehr oder nur unter unzumutbaren Nachteilen rückgängig machen kann. § 48 II 2 VwVfG begründet nur eine Regelvermutung: In atypischen Fällen kann das öffentliche Interesse an einer Rücknahme dennoch überwiegen. Ob Leistungen verbraucht wurden, beurteilt sich nicht nach Maßgabe rechtlicher Kriterien, sondern aufgrund einer wirtschaftlichen Betrachtung im Wege eines saldierenden Vergleichs des Aktiv- und Passivvermögens.

**Beispiel:** Die zuständige Behörde hat eine Beihilfe des Beamten B in ihm nicht zustehender Höhe festgesetzt und deshalb zu viel ausgezahlt. Als die Behörde die Beihilfe teilweise zurückfordert, wendet S ein, er habe den überzahlten Betrag bereits für die Anschaffung eines Gartenhauses verwendet. S hat den Betrag nicht iSd § 48 II 2 VwVfG „verbraucht“, da er mit dem zu Unrecht Erlangten Anschaffungen getätigt hat, die wertmäßig noch in seinem Vermögen vorhanden sind. S kann sich folglich nicht auf die Regelvermutung des § 48 II 2 VwVfG berufen.<sup>282</sup>

- Nicht schutzwürdig ist das Vertrauen nach § 48 II 3 VwVfG, wenn der Begünstigte den Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung (Nr. 1) oder durch in wesentlicher Hinsicht unrichtige oder unvollständige Angaben (Nr. 2) erwirkt hat oder die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts kannte bzw. infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte (Nr. 3).<sup>283</sup>
- Eine arglistige Täuschung iSd § 48 II 3 Nr. 1 VwVfG setzt voraus, dass der Adressat des Verwaltungsakts durch unrichtige Angaben oder Verschweigen wahrer Tatsachen bei den Mitarbeitern der Behörde einen Irrtum in dem Bewusstsein hervorruft, eine günstigere Entscheidung zu erwirken.
- Der Ausschlussstatbestand des § 48 II 3 Nr. 2 VwVfG erfordert, dass der Verwaltungsakt aufgrund von Angaben erlassen wurde, die in wesentlicher Beziehung unrichtig oder falsch waren. Entscheidend ist, ob der Betroffene objektiv falsche Angaben gemacht hat und diese Angaben die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts verursacht haben. Eine Kenntnis oder fahrlässige

<sup>281</sup> Deterbeck AllgVerwR Rn. 702.

<sup>282</sup> In Anlehnung an BVerwG NVwZ-RR 1994, 32 (33).

<sup>283</sup> BVerwGE 78, 139 (142) = BeckRS 9998, 169741; BVerwGE 74, 357 (364) = BeckRS 9998, 169649.

Unkenntnis des Antragstellers von der Unrichtigkeit der Angaben ist nicht erforderlich.<sup>284</sup>

- Die Schutzwürdigkeit des Vertrauens ist ferner nach § 48 II 3 Nr. 3 VwVfG ausgeschlossen, wenn der Begünstigte die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts selbst kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte. Dass der Begünstigte lediglich die Umstände kannte oder infolge grober Fahrlässigkeit nicht kannte, welche die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts begründet haben, verwirklicht den Tatbestand des § 48 II 3 Nr. 3 VwVfG nicht.<sup>285</sup> Ob grobe Fahrlässigkeit gegeben ist, bemisst sich nach der Einsichtsfähigkeit eines Durchschnittsbürgers.
- Sind die Voraussetzungen des § 48 II 2, 3 VwVfG nicht erfüllt, ist die Schutzwürdigkeit des Vertrauens anhand einer umfassenden Abwägung des privaten Bestandsinteresses mit dem öffentlichen Interesse an einer Rücknahme zu bestimmen.<sup>286</sup>

## II. Rücknahmefrist (§ 48 IV VwVfG)

Nach § 48 IV VwVfG kann die Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsakts nur innerhalb eines Jahres seit Kenntnis der die Rücknahme rechtfertigenden Tatsachen erfolgen, es sei denn, der Verwaltungsakt ist durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt worden (§ 48 IV 2 iVm II 3 Nr. 1 VwVfG). Auf die Rücknahme belastender Verwaltungsakte findet die Jahresfrist keine Anwendung (→ Rn. 13).

Für den Lauf der Jahresfrist<sup>287</sup> gelten die folgenden Gesichtspunkte:

- Grundsätzlich ist die Behörde für die Rücknahme zuständig, die den aufzuhebenden Verwaltungsakt erlassen hat. War die erlassende Behörde jedoch nicht für den Erlass des aufzuhebenden Bescheids zuständig, ist die Behörde für die Rücknahme zuständig, die richtigerweise für den Erlass des Anfangsbescheids zuständig gewesen wäre.<sup>288</sup>
- Die für die Rücknahme zuständige Behörde muss die maßgebenden tatsächlichen Umstände positiv kennen, grob fahrlässige Unkenntnis genügt nicht.<sup>289</sup>
- Kenntnis muss der für die Rücknahme zuständige Bearbeiter innerhalb der Behörde haben. Die Kenntnis irgendeines Beschäftigten der Behörde reicht nicht aus, ebenso wenig die Tatsache, dass die Umstände aktenkundig sind.<sup>290</sup>

<sup>284</sup> BVerwGE 78, 139 (142 f.) = BeckRS 9998, 169741.

<sup>285</sup> BVerwG NVwZ 2000, 1512 (1514).

<sup>286</sup> Vgl. BVerwG DVBl 1988, 455 (456).

<sup>287</sup> Die Bedeutung der Jahresfrist in § 48 IV VwVfG war lange Zeit umstr. (Nachw. des Meinungsstreits bei Stelkens/Bonk/Sachs/Sachs VwVfG § 48 Rn. 199 in Fn. 451). Den folgenden Ausführungen liegen die Grundsätze der Rspr. des BVerwG zugrunde (vgl. die Leitentscheidung BVerwGE 70, 356 ff. = NJW 1985, 819; krit. dazu Ehlers/Kallerhoff JURA 2009, 833 f.).

<sup>288</sup> Will AllgVerwR 156.

<sup>289</sup> BVerwG DVBl 2001, 1221 (1223); aA Stadie DÖV 1992, 243 (251).

<sup>290</sup> BVerwG DVBl 2001, 1221 (1223); VGH München NVwZ 2001, 931 (932).



- Unproblematisch ist die Bestimmung der Frist, wenn es um die Kenntnis von Tatsachen geht, deren Vorliegen die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts begründen. Die Frist beginnt zu laufen, sobald alle Tatsachen positiv bekannt sind.<sup>291</sup>
- Von § 48 IV VwVfG wird aber auch die Erkenntnis der Rechtswidrigkeit erfasst, wenn die Behörde den entscheidungserheblichen Sachverhalt zwar bereits bei Erlass des Verwaltungsakts ermittelt, die Tatsachen aber falsch bewertet hat (falsche Subsumtion, Rechtsanwendungsfehler, fehlerhafte Ermessensausübung).<sup>292</sup>
- § 48 IV VwVfG normiert eine Entscheidungsfrist, die erst mit dem Zeitpunkt der Entscheidungsreife beginnt. Die Frist wird daher erst in Gang gesetzt, wenn die Behörde die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts erkannt hat und ihr außerdem sämtliche Umstände des Einzelfalles vollständig bekannt sind, die zur sachgemäßen Ermessensausübung notwendig sind. Insbesondere müssen der Behörde alle Tatsachen bekannt sein, die im Rahmen der Abwägung nach § 48 II VwVfG zu berücksichtigen sind.<sup>293</sup>

### III. Rechtsfolge

- 20 Liegen die Voraussetzungen für eine Rücknahme vor, so steht es grundsätzlich im Ermessen der Behörde, ob, in welchem Umfang und mit welcher zeitlichen Wirkung der Verwaltungsakt zurückgenommen wird.<sup>294</sup> Liegt ein Fall des § 48 II 3 VwVfG vor, ist die Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit auszusprechen, sofern nicht besondere Gründe eine Rücknahme mit Wirkung nur für die Zukunft rechtfertigen (§ 48 II 4 VwVfG).

### E. Rücknahme eines begünstigenden sonstigen Verwaltungsakts

#### I. Tatbestand

- 21 Die Einschränkungen des § 48 II VwVfG gelangen nur zur Anwendung, wenn der zurückzunehmende Verwaltungsakt eine Geld- oder Sachleistung zum Gegenstand hat oder unmittelbare Voraussetzung dafür ist. In allen Fällen eines sonstigen begünstigenden Verwaltungsakts ist stattdessen die Regelung in § 48 III VwVfG anzuwenden.

**Beispiele:** Erteilung eines Vertriebenenausweises; Bewertung der Laufbahnprüfung; Baugenehmigung; Erteilung eines Aufenthaltstitels.

- 22 Freilich schränkt § 48 III VwVfG die Rücknehmbarkeit von sonstigen begünstigenden Verwaltungsakten nicht ein. Tatbestandlich setzt die Rücknahme eines solchen Verwaltungsakts demnach allein seine Rechtswidrigkeit voraus (vgl. § 48 I 1 VwVfG).

<sup>291</sup> Kopp/Ramsauer VwVfG § 48 Rn. 153.

<sup>292</sup> BVerwGE 70, 356 (362) = NJW 1985, 819; BVerwG NJW 1988, 2911 (2912).

<sup>293</sup> BVerwGE 70, 356 (362) = NJW 1985, 356; BVerwG NJW 2000, 1512 (1514); Erichsen/Brügge JURA 1999, 155 (163).

<sup>294</sup> Kopp/Ramsauer VwVfG § 48 Rn. 127.