* Definition
* Gesetzliche Einordnung
* Ermessensgrenzen

Definition

Von (..) Ermessen spricht man dann, wenn die gesetzlichen Tatbestandsvorraussetzungen zwar erfüllt sind, der Behörde aber gleichwohl die Wahl zwischen verschiedenen Verhaltensmöglichkeiten bleibt.

Zitat: S.201

|  |  |
| --- | --- |
| Gebunde Verwaltung | Ungebundene Verwaltung |
| Tatbestand: Voraussetzungen erfüllt | Tatbestand: Voraussetzungen erfüllt |
| Rechtsfolge: Behörde **muss** Maßnahme X treffen | Rechtsfolge: Behörde kann Maßnahme X oder Y treffen |

Gesetzliche Einordnung

Einräumung des Ermessens gesetzliche Formulierungen

|  |  |
| --- | --- |
| Gebunde Verwaltung | Ermessen |
| „muss“, darf nicht, „ist zu ersteilen“ | „kann“, „darf“, „ist befugt“ |
| „Muss“-Vorschriften | „Kann“-Vorschriften |

Zwischen Form: „Soll“-Vorschriften

* Durch „soll“ oder „in der Regel“ indiziert
* Entscheidungsspielraum nur im Ausnahmefall

Ermessengrenzen

§ 40 VwVfG

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**.

§ 114 VwGO

Soweit die Verwaltungsbehörde ermächtigt ist, nach ihrem Ermessen zu handeln, prüft das Gericht auch, ob der Verwaltungsakt oder die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsakts rechtswidrig ist, weil die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist. Die Verwaltungsbehörde kann ihre Ermessenserwägungen hinsichtlich des Verwaltungsaktes auch noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ergänzen.

Ermessensfehler

Fallgruppen:

1. Ermessensunterschreitung
   * Behörde stellt keine Ermessenerwägung an
   * Bsp: Behörde glaubt Versammlung gefährdet öffentliche Sicherheit und **muss** deshalb Versammlung verbieten. Jedoch nach 15 I VersG **kann** sie verbieten.
2. Ermessensüberschreitung
   * Entscheidung liegt außerhalb des gesetzlichen Rechtsfolgerahmens
   * Bsp: Gebühr höher als Rechtsrahmens zulääst
3. Ermessenfehlgebrauch
   * Zweck der gesetzlichen Ermesseneinräumung nicht hinreichend beachtet
     1. Nicht alle relevanten Umstände berücksichtigt
     2. Sachfremde Erwägungen angestellt (Ermessenmissbrauch)
4. Verstoß gegen Grundrechte und allgemeine Rechtsgruppen
   * (Überschneidungen zum Ermessenfehlgebrauch)
   * Gleichheitssätze
   * Verhaltnismäßigkeitsgrundsatz
5. Missachtung einer Ermessenreduzierung auf Null