Verwaltungsrecht

50 Jahre öffentliches Recht

Arbeitsgemeinschaft für Verwaltungsrecht im DAV Landesgruppe Nordrhein-Westfalen

Rechtsanwalt Prof. Dr. Heribert Johlen, Köln*

Mit der Geschichte der Arbeitsgemeinschaft für Verwaltungsrecht erinnert der Beitrag zugleich an die Rechtsentwicklung im öffentlichen Recht der Bundesrepublik. In der Zeit seit der Gründung dieser DAV-Arbeitsgemeinschaft im Jahr 1955 ist die Verantwortung der Anwaltschaft für das Gelingen des Verwaltungsprozesses erheblich gestiegen. Spezialisierung ist deswegen keine Sünde mehr.

Dass es, um den Ansprüchen des rechtssuchenden Publikums zu genügen, Anwälte geben muss, die auf bestimmte Rechtsgebiete spezialisiert sind, wird heute von niemandem mehr in Zweifel gezogen. Vor 50 Jahren war das noch anders. Damals spielte bei der Diskussion über die Aufgaben der Anwaltschaft die Frage nach der Sinnhaftigkeit oder gar Notwendigkeit einer Spezialisierung im allgemeinen und der Fachanwaltschaft im besonderen eine erhebliche Rolle. Die Rede war von dem Spezialisten, der von immer weniger immer mehr weiß, Neuhäuser veröffentlichte einen Aufsatz „Wider die Todsünde der Fachanwaltschaften“[1] und der damalige Landesjustizminister Dr. Amelunxen stellte bei einer Ansprache vor Richtern und Staatsanwälten im Lande Nordrhein-Westfalen die Möglichkeit des Richtertausches innerhalb der fünf Gerichtszweige als Schutz vor der Gefahr der Spezialisierung dar.[2]

I.

Von dieser Diskussion blieb die Institution der Fachanwaltschaft nicht unberührt:

Im Jahre 1930 war auf Vorschlag einer Kommission des Deutschen Anwaltvereins die Bezeichnung „Fachanwalt“ für fünf Fachgebiete zugelassen worden[3] und zwar für Steuerrecht, gewerblichen Rechtsschutz, Arbeitsrecht, Auslandsrecht und Verwaltungsrecht. Zwei Jahre später gab es in Deutschland 12 Fachanwälte für Verwaltungsrecht.

Im Jahre 1935 wurde die Bezeichnung „Fachanwalt“ von der Reichsrechtsanwaltskammer verboten und 1937 für das Fachgebiet Steuerrecht wieder zugelassen. Auf der Einbecker Tagung der Kammervorstände der britischen Zone 1948 wurde die Fachanwaltschaft für Steuerrecht und Verwaltungsrecht anerkannt. Die Bundesrechtsanwaltskammer billigte 1953 auf ihrer Tagung in Frankfurt die Fachanwaltschaft für Steuerrecht, beschloss aber 1955 in Bamberg und Goslar, die Bezeichnung „Fachanwalt für Verwaltungsrecht“ nicht weiter zu verleihen, da die Zulassung weiterer Fachanwaltschaften „der Stellung des Rechtsanwaltes als des Beraters in allen Rechtsangelegenheiten widerspreche“.[4] Diejenigen etwa 100 Anwälte, die Fachanwälte für Verwaltungsrecht waren, konnten die Bezeichnung weiterführen.

Dass die Bezeichnung „Fachanwalt für Verwaltungsrecht“ nicht mehr neu verliehen werden konnte, wirkte sich für die Anwaltschaft auch deshalb nachteilig aus, weil damals im Gebiet des früheren Landes Preußen Verwaltungsrechtsräte tätig waren, die aufgrund des Preußischen Gesetzes über die Vertretung vor den Verwaltungsgerichten vom 25.5.1926[5] als Prozessvertreter auftreten konnten. Sie besaßen sogar eine Amtstracht.[6]

II.

Vor diesem berufs- und rechtspolitischen Hintergrund des Jahres 1955 taten sich einige im Verwaltungsrecht tätige Anwälte zusammen, um die „Arbeitsgemeinschaft für Verwaltungsrecht im Deutschen Anwaltverein – Landesgruppe Nordrhein-Westfalen“ zu gründen. Sie waren der Auffassung, dass eine sachkundige und erfolgreiche Vertretung des Bürgers und der öffentlichen Hand vor den Verwaltungsgerichten besondere Fachkenntnisse auf dem Gebiet des öffentlichen Rechtes erfordert und diese nur durch Spezialisierung, Fortbildung und Meinungsaustausch erreicht werden kann. Ihr Anliegen diente damit allgemeinen öffentlichen Interessen, es war gemeinnützig, nicht allein von berufsständischem Interesse geprägt. Erster Vorsitzender der Arbeitsgemeinschaft war Herr Kollege Dr. Lubbe.

Zum ersten Mal trat die Arbeitsgemeinschaft mit einer zweitägigen Arbeitstagung am 10. und 11.11.1956 in Münster an die Öffentlichkeit. Redeker nennt in einem Bericht über die Tagung[7] als Ziel der Arbeitsgemeinschaft „die Fortbildung ihrer Mitglieder im Verwaltungsrecht zu fördern, die sachlichen und persönlichen Verbindungen in der Anwaltschaft und zu den Verwaltungsgerichten, Universitäten und den Verwaltungsbehörden zu pflegen und den Austausch praktischer Erfahrungen in der verwaltungsrechtlichen Tätigkeit des Anwaltes zu ermöglichen“.

Im Jahre 1964 übernahm Herr Kollege Dr. Redeker den Vorsitz der Arbeitsgemeinschaft und leitete diese zusammen mit seinen Kollegen Lenz, Dr. Lubbe und Dr. Hoppe als weiteren Vorstandsmitglieder[8]. Hoppe wurde 1970 vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster habilitiert. Ende 1971 nahm er einen Ruf an dem neu eingerichteten Lehrstuhl für Raumordnung an der Universität Münster an. In einem Zeitungsbericht über diese Berufung wird Hoppe mit der Aussage zitiert, dass er „viel ... der Anwaltschaft, insbesondere aber den in der Arbeitsgemeinschaft für Verwaltungsrecht zusammengeschlossenen Anwälten, für seine berufliche Entwicklung und auch gerade im Hinblick auf seine Hochschullehrerlaufbahn verdanke“.

III.

Die Themen der seit ihrer Gründung durchgeführten 100 Tagungen der Arbeitsgemeinschaft orientierten sich naturgemäß an der Rechtsentwicklung in Deutschland, insbeson-

---

* Überarbeitete Fassung des Vortrages, den der Verfasser am 9. Dezember 2005 auf der Festtagung der Arbeitsgemeinschaft Verwaltungsrecht im DAV – Landesgruppe NRW – gehalten hat. Der Vortragsstil wurde beibehalten.

1 AnwBl 1956, 54.

2 AnwBl 1955, 221.

3 Hierzu und im weiteren Holste AnwBl 1956, 33.

4 Zitat bei *Holste* aaO.

5 GS 1926, 163.

6 Anordnung des Bundespräsidenten über die Amtstracht bei dem Bundesverwaltungsgericht vom 11.6.1953, BGBl. I 1953, 382).

7 AnwBl 1956, 272.

8 AnwBl 1967, 12.

dere an den großen Neuschöpfungen auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts.

1. Sehr zeitnah mit dem Inkrafttreten der VwGO[9] befasste sich die Arbeitsgemeinschaft[10] mit dem neuen Gesetz. Die Information und Diskussion wurde fortgesetzt auf der Herbsttagung 1960 mit einem Referat von Dr. Baring, Senatspräsident am Bundesverwaltungsgericht, über „Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht"[11].

2. Eine herausragende Bedeutung für die bauliche Entwicklung unserer damals noch vom Krieg gezeichneten Städte und Gemeinden hatte das am 29.10.1960 und 29.6.1961 in Kraft getretene BBauG.

Mit dem BBauG und seinen zahlreichen Änderungen befasste sich die Arbeitsgemeinschaft in der Folgezeit auf mehreren Tagungen, sei es, dass der Gesetzesinhalt vorgestellt, sei es, dass zu grundsätzlichen Fragen des Prozessrechtes oder zu planungsrechtlichen Grundsätzen referiert wurde.

3. Am 1.4.1974 trat in wesentlichen Teilen das Bundesimmissionsschutzgesetz in Kraft. Mit ihm befasste sich die Arbeitsgemeinschaft auf ihrer Herbsttagung. Es referierten Dr. Feldhaus, Prof. Kutscheid und Herr Kollege Dr. Sellner, der spätere langjährige verdienstvolle Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaft. Die drei Referenten waren gut gewählt, denn sie traten anschließend als maßgebende Kommentatoren oder Verfasser von Monografien und Abhandlungen zum Immissionsschutzrecht in Erscheinung.

IV.

Ob die Arbeitsgemeinschaft für Verwaltungsrecht – Nordrhein-Westfalen mit ihren 50 Jahren die älteste der Landesarbeitsgemeinschaften ist, lässt sich nicht sicher feststellen.

Zunächst gab es die im Jahre 1952 gegründete Arbeitsgemeinschaft der Fachanwälte für Verwaltungsrecht des Bundesgebietes, die sich aber als nicht lebensfähig erwies, nachdem die Bundesrechtsanwaltskammer sich gegen die Fachanwaltschaft für Verwaltungsrecht ausgesprochen hatte. Auf Anregung dieser früheren Arbeitsgemeinschaft der Fachanwälte konstituierte sich im Jahr 1956 eine verwaltungsrechtliche Arbeitsgemeinschaft im Berliner Anwaltsverein. Ihre Aufgabe bestand vor allem in der „Bereitstellung qualifizierter Vertreter vor dem Bundesverwaltungsgericht"[12].

Alle anderen Landesarbeitsgemeinschaften für Verwaltungsrecht sind später gegründet worden, als erste im März 1957 die Arbeitsgemeinschaft für Verwaltungsrecht in den Ländern Bremen, Hamburg, Niedersachsen und Schleswig-Holstein[13] . Heute bestehen in fast allen Bundesländern Arbeitsgemeinschaften für Verwaltungsrecht.[14]

V.

Die Arbeitsgemeinschaften für Verwaltungsrecht sind als einzige Arbeitsgemeinschaften des DAV auf Landesebene organisiert. Das Verwaltungsrecht ist zu einem wesentlichen Teil Landesrecht. Tagungen zum Bauordnungsrecht, Kommunalverfassungsrecht, Kommunalen Abgabenrecht, Denkmalschutzrecht, um nur einige Bereich zu nennen, wären auf Bundesebene nur mit dem Bestreben, Gemeinsamkeiten aufzuzeigen, also ohne erschöpfende Behandlung des Sachthemas möglich.

VI.

Was hat sich in 50 Jahren an der Stellung und den Aufgaben der Mitglieder der Arbeitsgemeinschaft, also der auf das Verwaltungsrecht spezialisierten Anwältinnen und Anwälte geändert?

1. Geändert hat sich zunächst die Verantwortung des Anwaltes für den Verfahrensgang und das Gelingen des Verwaltungsprozesses. Das sei an einem einfachen Fall aus der Praxis des Chronisten verdeutlicht:

> „Die Verantwortung des Anwalts im Verwaltungsprozess ist erheblich gestiegen."

Da klagte vor mehr als 30 Jahren der Rentner R. gegen einen Kanalanschlussbeitragsbescheid mit der Begründung, er brauche nichts zu zahlen, da sich der Grundstücksverkäufer ihm gegenüber zur Zahlung der Erschließungskosten verpflichtet habe. Das Verwaltungsgericht wies die Klage mit der nahe liegenden Begründung ab, die öffentlich-rechtliche Beziehung zur Gemeinde könnte durch eine privatrechtliche Vereinbarung mit dem Verkäufer nicht beeinflusst werden. Aus seinem Urlaub schrieb R. eine Postkarte an das Verwaltungsgericht und beschwerte sich über dieses Unrechtsurteil. Das Gericht wertete die Postkarte als Berufung und legte die Akte dem Oberverwaltungsgericht vor. Die Berufung wurde nie begründet. Zur mündlichen Verhandlung vor dem Oberverwaltungsgericht erschien Rentner R. nicht. Er gewann den Prozess. In einer Grundsatzentscheidung stellte das OVG die Ungültigkeit der dem Beitragsbescheid zugrunde liegenden Beitragssatzung fest, da die Satzung keinen vorteilsgerechten Beitragsmaßstab für gewerblich genutzte Grundstücke im nichtbeplanten Bereich enthalte.

Wie erging es Rentner R. heute?

Er müsste sich für die Durchführung der Berufung anwaltlicher Hilfe bedienen, § 67 VwGO. Der Anwalt würde[15] Rentner R. darauf hinweisen, dass er das von ihm angestrebte Ziel im Verwaltungsprozess nicht erreichen könne. Das Gericht seinerseits dürfte nach der neueren Rechtsprechung des BVerwG[16] nicht „ungefragt" auf Fehlersuche, also auf die Suche nach Mängel der Satzung gehen, wenn sich diese Suche von dem Rechtsschutzziel des Klägers – hier Feststellung der Zahlungspflicht des Verkäufers – zu weit entfernen würde. Das Gericht hätte aber die Gültigkeit der Satzung zu prüfen, wenn der Anwalt des R. Fehler dieser Satzung geltend machen, also danach „fragen" würde. Würde Rentner R. einen Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes nach § 80 Abs. 5 VwGO stellen, so würde das Gericht wegen der im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes nur eingeschränkt möglichen Amtsermittlung nach § 86 Abs. 1 VwGO und der daraus folgenden gesteigerten Mitwirkungspflicht des Antragstellers[17] seine Entscheidung im wesentlichen auf der Grundlage der von R. vorgetragenen Bedenken gegen die Rechtmäßigkeit der Heranziehung tref-

9 BGBl. I. 1960, 17.
10 AnwBl 1960, 90.
11 AnwBl 1960, 190.
12 AnwBl 1956, 271.
13 AnwBl 1957, 48 und 67.
14 AnwBl 1997, 321/327; 1997, 342 f.; 1998, 377/385.
15 Sofern er sachkundig ist, weil er z. B. regelmäßig an den Fortbildungsveranstaltungen der Arbeitsgemeinschaft für Verwaltungsrecht teilgenommen hat.
16 17.4.2002 – 9 CN 1/01 – BVerwGE 116, 118 = NJW 2002, 2807.
17 S. dazu VGH München 15.3.2001 – 10 ZE 01.320 – NVwZ-RR 2001, 477.

fen. In einem Beschwerdeverfahren, in dem sich R. wiederum anwaltlich vertreten lassen müsste, § 67 Abs. 1 S. 2 VwGO, hätte sich sein Anwalt nach § 146 Abs. 4 S. 3 VwGO mit der angefochtenen Entscheidung auseinander zu setzen und die Gründe darzulegen, aus denen die Entscheidung abzuändern oder aufzuheben ist. Auch bei einem Antrag auf Zulassung der Berufung wären die Zulassungsgründe nach § 124 Abs. 4 S. 4 VwGO „darzulegen" und nur mit den dargelegten Gründen hätte sich das Gericht zu befassen.

Nach allem ist der Einfluss des Anwaltes auf die Gestaltung des Verwaltungsprozesses und seine Verantwortung für das Gelingen dieses Prozesses in 50 Jahren erheblich gestiegen. Der Prozess wird geführt, nicht nur angestoßen.

2. In 50 Jahren hat sich auch die Gestaltung des Verhältnisses vom Staat zum Bürger und damit auch das Aufgabenfeld des im Verwaltungsrecht tätigen Anwaltes geändert. In vielen Bereichen ist an die Stelle des den Bürger mit belastenden Verwaltungsakten bedrängenden Obrigkeitsstaates der mit dem Bürger kooperierende Staat getreten. Das Wort von Otto Maier[18] „Der Staat paktiert nicht", gilt nicht mehr. Die Arbeitsgemeinschaft hat sich deshalb wiederholt mit Fragen der Kooperation zwischen Bürger und öffentlicher Hand befasst, zuerst auf der Frühjahrstagung 1995 unter dem Aspekt „Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten im Bereich der städtebaulichen Planung und der Erschließung"[19].

3. Wesentlicher Bestandteil des Verwaltungsrechtes ist heute das Umweltrecht, das als Querschnittsrecht viele Teilgebiete umfasst und mit der Pflicht zum naturschutzrechtlichen Ausgleich auch in das Bauplanungsrecht hinein wirkt. Die Anwendung dieses Rechtes setzt auch Verständnis für technische und naturwissenschaftliche Vorgänge voraus. Um dieses Verständnis hat sich die Arbeitsgemeinschaft bemüht.

4. In den ersten Jahren gab der Vorstand der Arbeitsgemeinschaft einen Rechtsprechungsschnelldienst heraus, mit dem aktuelle Entscheidungen mitgeteilt wurden. Dieses Verfahren erwies sich dann doch als zu aufwendig und mit dem Erscheinen von Juris auch als überflüssig. Die Nutzungsmöglichkeiten von Juris wurden bei der Frühjahrstagung 1983 vorgeführt[20]. Damals war allerdings manches noch nicht ganz so perfekt wie heute. Als der die Juris-Datenbank vorführende Richter dazu aufforderte, doch einmal eine Anfrage an Juris zu tätigen und ein Kollege etwas zur Zulässigkeit eines Bienenhauses im Außenbereich erfahren wollte, gab der Computer nur eine Reihe von Entscheidungen zur Schadensersatzpflicht bei Bienenstichen aus.

VII.

Was ist in 50 Jahren Arbeitsgemeinschaft gleich geblieben?

1. Hervorzuheben ist die außergewöhnliche Kontinuität der Erscheinungsform und der Arbeitsweise der Arbeitsgemeinschaft. Wohl ohne Unterbrechung fand jedes Jahr eine Frühjahrs- und eine Herbsttagung statt.

2. Die Kontinuität der Arbeit hängt auch mit den Personen zusammen, die die Arbeitsgemeinschaft seit ihrer Gründung geleitet haben. Es sind dies Dr. August Lubbe, Prof. Dr. Konrad Redeker, Wolfgang Lenz, Dr. Dieter Sellner, Prof. Dr. Heribert Johlen und Norbert Große Hündfeld[21]. Jeder, der den Vorsitz übernahm, war zuvor einige Jahre Mitglied des Vorstandes gewesen und wusste deshalb das Amt im Sinne seines Vorgängers fortzuführen.

3. Geblieben sind auch manche Sorgen. So beklagte sich auf der Herbsttagung 1957 der Arbeitsgemeinschaft Herr Kollege Dr. Baumeister „über die ungewöhnliche, mit einem geordneten Rechtsschutz nur schwer noch vereinbare Dauer des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens"[22]. Doch nach nunmehr weiteren 48 Jahren ist ein Silberstreifen am Horizont erkennbar: Der Präsident des Bundesverwaltungsgerichts und die Präsidentin/die Präsidenten der Oberverwaltungsgerichte und Verwaltungsgerichtshöfe der Länder haben in einem Positionspapier vom 7.3.2004[23] zentrale Standards verwaltungsgerichtlicher Arbeit formuliert. Danach müssen Entscheidungen zeitnah ergehen. Eine Amtsermittlung soll grundsätzlich nur stattfinden, wenn sie geboten ist. Im Übrigen gilt der Grundsatz: „Was man dem Richter nicht klagt soll er nicht richten". Rentner R. würde also jetzt endlich erfahren, dass die vom Verkäufer übernommene Einstandspflicht ihn vor der Heranziehung zu einem Kanalanschlussbeitrag durch die Gemeinde nicht schützt.

VIII.

Zu Beginn dieses kleinen Berichtes habe ich die Mitte der 50er Jahre geführte Diskussion über Sinn und Unsinn einer Spezialisierung erwähnt. Heute wissen wir, dass der Anwalt seine beruflichen Pflichten ohne ein gewisses Maß an Spezialisierung nicht gewissenhaft erfüllen kann. Als Universaldilettant ist er zu nichts nütze. Spezialisierung sollte aber in erster Linie als Schwerpunktbildung, nicht als Abschottung gegenüber anderen Rechtsgebieten verstanden werden, denn Überschneidungen sind notwendig. Ich kann Ihnen deshalb auch in Ansehung des schon erwähnten Artikels über „Wider die Todsünde der Fachanwaltschaften"[24] nur raten: „Sündigen Sie weiter". Und gestatten Sie dem Chronisten noch ein persönliches Wort: Wir befassen uns auf dieser Tagung mit „Verwaltung im Rechtsstaat". Verwaltung und Rechtsstaat sind Menschenwerk und deshalb unvollkommen. Manche Unvollkommenheiten müssen bei einer Behandlung dieses Themas zur Sprache kommen. An einem solchen Festtag wie heute sollten wir uns allerdings auch darüber freuen, dass es den Mitgliedern der Arbeitsgemeinschaft für Verwaltungsrecht über einen langen Zeitraum von 50 Jahren möglich war, in einer ruhigen und friedlichen Zeit sich im Verwaltungsrecht fortzubilden, den Meinungsaustausch mit Vertretern der Richterschaft und der Verwaltung zu führen und damit einen bescheidenen Beitrag zum Funktionieren von Verwaltung und Verwaltungsrechtsschutz im Rechtsstaat zu leisten.

Prof. Dr. Heribert Johlen, Köln
Der Autor ist Rechtsanwalt. Er war von 1975 bis 1983 Mitglied im Umweltrechtsausschuss und von 1983 bis 2005 Mitglied im Verwaltungsrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins. Im Vorstand der Arbeitsgemeinschaft Verwaltungsrecht in Nordrhein-Westfalen war er von 1984 bis 1999, in der Zeit von 1997 bis 1999 als Vorsitzender.

18 Zur Lehre vom öffentlich-rechtlichen Vertrage, AÖR 1988, 2.
19 NVwZ 1996, 253.
20 AnwBl 1983, 263.
21 Seit dem 9.6.2006 ist Vorsitzender der Arbeitsgemeinschaft Herr Kollege Dr. Thomas Mayen aus Bonn.
22 AnwBl 1958, 26/27.
23 Zitiert bei Bertrams NVwBl 2005, 245.
24 S. Fn. 1.