

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 971

Die Zulassungsberufung im Verwaltungsprozeß

Von

Jens Michael Buscher



Duncker & Humblot · Berlin

JENS MICHAEL BUSCHER

Die Zulassungsberufung
im Verwaltungsprozeß

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 971

Die Zulassungsberufung im Verwaltungsprozeß

Von

Jens Michael Buscher



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen
hat diese Arbeit im Jahre 2003 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische
Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten

© 2004 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Selignow Verlagsservice, Berlin
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 3-428-11437-X

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☹

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2003 von der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen als Dissertation angenommen. Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur konnten im wesentlichen bis Oktober 2003 berücksichtigt werden.

Mein Dank gilt meinem Doktorvater Herrn Professor Dr. Christian Starck für die lehrreichen Jahre, die ich an seinem Lehrstuhl für Öffentliches Recht als wissenschaftliche Hilfskraft tätig sein durfte, und die Betreuung der vorliegenden Arbeit. Mein Dank gilt ferner Herrn Richter am Verwaltungsgericht Privatdozent Dr. Volker Schlette für die Anregung zu diesem Thema und die zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Weiterhin danke ich Herrn Präsidenten des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts a. D. Herrn Professor Dr. Manfred-Carl Schinkel, mit dem ich die Grundkonzeption der Arbeit habe erörtern dürfen, und den Präsidenten der Oberverwaltungsgerichte und Verwaltungsgerichtshöfe für die freundliche Bereitstellung des statistischen Materials.

Dank gebührt auch der Universität Göttingen für die Gewährung eines großzügigen Stipendiums, welches die Konzentration auf diese Arbeit zuließ.

Meine Kollegen am Lehrstuhl für Öffentliches Recht Privatdozent Dr. Thomas Schmitz, Simon Schnelle und Marc Matthias Kohl haben die Arbeit in stetiger Diskussionsbereitschaft begleitet. Dr. Thorsten Ingo Schmidt hat das Manuskript kritisch durchgesehen und zahlreiche weiterführende Anregungen gegeben. Meine Freunde Helge Niessen und Katja Prasuhn haben mich mit wertvoller Hilfe bei der Fertigstellung der Arbeit unterstützt. Ihnen allen möchte ich hierfür herzlich danken.

Besonders danken möchte ich meiner Freundin Andrea Prasuhn, die mir wichtiger Rückhalt war und mich jederzeit bestärkt hat. Schließlich wäre ohne die Unterstützung meiner Eltern Rita und Michael Buscher, die meine Entwicklung stets gefördert und mir allen Freiraum gegeben haben, dieses Werk nicht entstanden. Ihnen sei es gewidmet.

Göttingen, im November 2003

Jens Michael Buscher

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	21
------------------	----

Erster Teil

Rahmenbedingungen und Entwicklung der Zulassungsberufung	23
---	----

§ 1 Rechtstatsächliche Rahmenbedingungen	23
A. Geschäftsentwicklung bei den Oberverwaltungsgerichten	24
I. Zeitraum von 1975 bis 1983	24
II. Zeitraum von 1985 bis 1996	25
B. Verfahrensdauer	26
C. Ursachen und bisherige Lösungsvorschläge	30
§ 2 Beschränkung des Instanzenzugs durch das Erfordernis einer richterlichen Zulassung der Berufung	33
A. Entwicklung der Zulassungsberufung	34
I. Historie der richterlichen Rechtsmittelzulassung	34
II. Frühe Entwicklungen im Verwaltungsprozeß	36
III. Zulassungsbeschränkungen nach Inkrafttreten der Verwaltungsgerichtsordnung	38
1. Ursprüngliche Fassung der Verwaltungsgerichtsordnung von 1960 ...	39
2. Entwurf einer Verwaltungsprozeßordnung	39
3. Temporäre Entlastungsgesetze	40
4. Änderungen der Verwaltungsgerichtsordnung	41
a) 4. VwGOÄndG	41
b) Bundesratsinitiativen der Jahre 1991, 1994 und 1995	42
5. Zulassungsbeschränkungen in Sondervorschriften	43
B. Einführung einer allgemeinen Zulassungsberufung durch das 6. VwGOÄndG	44
I. Regierungsentwurf eines 6. VwGOÄndG	45
II. Stellungnahme des Bundesrates und Gegenäußerung der Bundesregierung	46
III. Beschlußempfehlung des Rechtsausschusses	47
C. Erneute Novellierung des Berufsrechts durch das RmBereinVpG	49
I. Anlaß	49
II. Änderungen gegenüber der 6. VwGO-Novelle	50
D. Das Für und Wider einer richterlichen Zulassung der Berufung	54
E. Zusammenfassung	58

Zweiter Teil

	Grundlagen	59
§ 3	Verfassungs- und europarechtliche Bezüge der Zulassungsberufung	59
A.	Die Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG	60
I.	Vorüberlegungen	60
II.	Instanzenzug	64
1.	Richterliche Akte als „öffentliche Gewalt“ im Sinne von Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG?	64
a)	Meinungsstand	65
b)	Stellungnahme unter Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte der Norm	69
2.	Mehrstufiges Gerichtsverfahren aus Gründen effektiven Rechtsschutzes?	75
3.	Ergebnis	76
III.	Ausstrahlungswirkung des Effektivitätsgebots	76
1.	Auswirkungen auf die gesetzgeberische Ausgestaltung des Rechtsmittelrechts?	77
2.	Auswirkungen auf die Auslegung von Rechtsmittelvorschriften?	78
IV.	Ergebnis	79
B.	Rechtsstaatsprinzip und verwaltungsprozessuales Rechtsmittelrecht	79
I.	Allgemeiner Justizgewährleistungsanspruch	80
II.	Bestimmtheitsgebot und Zulassungsgründe	81
C.	Rechtliches Gehör gemäß Art. 103 Abs. 1 GG	83
I.	Anspruch auf gerichtlichen Rechtsschutz?	83
II.	Vorgaben für die Auslegung der Zulassungsgründe	86
D.	Gesetzlicher Richter gemäß Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG	87
E.	Oberste Bundesgerichtshöfe gemäß Art. 95 Abs. 1 GG	90
F.	Der allgemeine Gleichheitssatz gemäß Art. 3 Abs. 1 GG	92
I.	Bindungen der Legislative	92
1.	Systembindung contra gesetzgeberischer Gestaltungsspielraum	92
2.	Gleichheitssatz und Zulassungsgründe	95
II.	Bindungen der Judikative	99
G.	Verfahrensgarantien des Art. 6 Abs. 1 EMRK	100
H.	Zusammenfassung	104
§ 4	Grundzüge des verwaltungsprozessualen Berufungsrechts	105
A.	Zur Funktion der Berufung	105
I.	Zwecksetzung der Rechtsmittel im allgemeinen: Konvergenzen	105
II.	Funktion der Berufung	106
1.	Rückgriff auf zivilprozessuale Rechtsmitteltheorien	107
2.	Verständnis des Verwaltungsprozesses	111
a)	Individualrechtsschutz	111
b)	Rechtsvereinheitlichung und Rechtsfortbildung	112
III.	Exkurs: Sonstige Rechtsmittel des Verwaltungsprozesses	113
1.	Revision	113

2. Beschwerde	115
3. Antrag auf Zulassung der Berufung?	116
B. Die richterliche Rechtsmittelzulassung	118
I. Begriff und Abgrenzung zu anderen Rechtsmittelbeschränkungen	118
1. „Klassisches“ Zulassungssystem	118
2. Annahmesystem	119
3. Beschränkung durch Wertgrenzen	120
4. Konzeption des 6. VwGOÄndG und RmBereinVpG	120
II. Zweck der Rechtsmittelzulassung	122
1. Beschränkung des Rechtsmittelzugangs	122
2. Erweiterung des Rechtsmittelzugangs	123
III. Ergebnis	124
C. Folgerungen für die Ausgestaltung und Auslegung des Zulassungsrechts	124
I. Vorüberlegung: Keine Neubestimmung der Funktion der Berufung durch das Erfordernis einer richterlichen Zulassung	124
II. Ausgestaltungsdirektiven: Orientierung des Zulassungsverfahrens an der Funktion der Berufung	125
1. Verwirklichung von Einzelfallgerechtigkeit	125
2. Wahrung der Rechtseinheit und Fortbildung des Rechts	128
3. Regelungsmodell des § 124 Abs. 2 VwGO	128
III. Auslegungsdirektiven	130
D. Zusammenfassung	131

Dritter Teil

Die Zulassungsgründe im einzelnen	132
§ 5 Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils	132
A. Begriffsbestimmung	133
I. „Ernstliche Zweifel“	133
1. Bestandsaufnahme	133
a) Restriktives Verständnis	133
aa) Ausgangsposition	133
bb) Formulierungsvarianten	135
b) Extensives Verständnis	136
aa) Offene Erfolgsprognose	136
bb) Die Auffassung von <i>Schenke</i>	138
cc) Der Ansatz von <i>Roth</i>	138
c) Die Ansicht von <i>Berkemann</i>	140
d) Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 23. Juni 2000 ..	141
e) Ergebnis	142
2. Eigenständige Bestimmung	142
a) Möglichkeit eines Rückgriffs auf gleichlautende Formulierungen? ..	142
aa) „Ernstliche Zweifel“ im Sinne von § 80 Abs. 4 Satz 3 VwGO ..	143
bb) „Ernstliche Zweifel“ im Sinne von § 361 Abs. 2 Satz 2 AO, § 69 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 Satz 1 FGO	146
cc) „Ernstliche Zweifel“ im Sinne von Art. 16 a Abs. 4 Satz 1 GG ..	147

dd) „Ernstliche Zweifel“ im Sinne von § 36 Abs. 4 Satz 1 AsylVfG	149
b) Auslegung	150
aa) Wortlaut	150
bb) Systematik und Entstehungsgeschichte	152
cc) Zweck der Regelung	155
c) Ergebnis	157
II. „Richtigkeit des Urteils“	157
1. Bestandsaufnahme	157
a) Zweifel an der Richtigkeit der Urteilsbegründung	157
b) Zweifel an der Richtigkeit des Urteilsergebnisses	159
2. Stellungnahme	162
a) Wortlaut	162
b) Systematik	163
aa) Schlußfolgerungen aus dem Darlegungserfordernis	163
bb) Prüfungsumfang des Berufungsgerichts als Bezugspunkt	164
c) Entstehungsgeschichte	166
d) Zweck der Norm	166
e) Ergebnis	166
3. Einzelfragen	167
a) Analoge Anwendung des § 144 Abs. 4 VwGO?	167
b) Gewährleistung rechtlichen Gehörs	168
c) Prüfungsintensität	168
III. Zusammenfassende Begriffsbestimmung	170
B. Richtigkeit der Tatsachenfeststellungen	170
I. Meinungsstand	170
1. Beschränkung auf materielle Fehler	170
2. Zweifel auch aus tatsächlichen Gründen	171
II. Stellungnahme	172
1. Wortlaut	172
2. Systematik	173
a) Prüfungsumfang des Berufungsgerichts als Bezugspunkt	173
b) Spezialität des § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO?	173
3. Entstehungsgeschichte	176
4. Exkurs: Auslegung des Zulassungsantrags	177
III. Ergebnis	179
C. Berücksichtigung neuen Vorbringens	179
I. Kategorisierung	180
II. Änderung der Sach- und Rechtslage	181
1. Meinungsstand	181
a) Beschränkung auf Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der erstinstanzlichen Entscheidung	181
b) Berücksichtigung nachträglicher Veränderungen	182
2. Stellungnahme	185
a) Wortlaut	185
b) Systematik	186
c) Entstehungsgeschichte	191

d) Zweck der Norm	191
e) Verfassungsrechtliche Implikationen	194
3. Beweismaß	195
4. Ergebnis	196
III. Neuer Tatsachenvortrag	196
1. Meinungsstand	197
a) Beschränkung auf erstinstanzlichen Vortrag	197
b) Berücksichtigung neuen Vortrags	198
2. Stellungnahme	201
a) Offener Textbefund	201
b) Systematische Einbettung des Zulassungsgrundes	201
aa) Prüfungsumfang des Berufungsgerichts als Bezugspunkt	201
bb) Folgen von Mitwirkungsdefiziten	202
cc) Einschränkung durch Darlegungsverpflichtung	206
c) Entlastung und Beschleunigung contra materielle Richtigkeit	206
d) Verfassungsrechtliche Implikationen	208
3. Ergebnis	210
D. Zusammenfassung	210
§ 6 Besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten der Rechtssache	211
A. Begriffsbestimmung	212
I. „Besondere Schwierigkeiten der Rechtssache“	212
1. Meinungsstand	212
a) Verwaltungsrechtsstreit „überdurchschnittlicher“ Schwierigkeit ..	212
b) Offene Erfolgsprognose	214
c) Auffassung des Bundesverfassungsgerichts	217
2. Eigenständige Bestimmung	218
a) Möglichkeit eines Rückgriffs auf gleichlautende Formulierungen?	218
aa) „Besondere Schwierigkeiten“ als negative Voraussetzungen	
einer Übertragung auf den Einzelrichter	218
bb) „Besondere Schwierigkeiten“ als negative Voraussetzungen	
eines Gerichtsbescheides	221
b) Auslegung	222
aa) Wortlaut	223
(1) „Besondere Schwierigkeiten“	223
(2) „Rechtssache“	223
bb) Systematik	226
(1) Begriff der Rechtssache in § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO	226
(2) Ausrichtung an der Funktion der Berufung	229
cc) Entstehungsgeschichte der Norm	231
c) Ergebnis	233
II. „Aufweisen“ der Schwierigkeiten	233
III. „Tatsächliche oder rechtliche“ Schwierigkeiten	234
1. „Tatsächliche“ Schwierigkeiten	235
2. „Rechtliche“ Schwierigkeiten	237
IV. Zusammenfassende Begriffsbestimmung	238
B. Einzelaspekte	238

I. Bindungswirkung einer Übertragung auf den Einzelrichter oder Entscheidung durch Gerichtsbescheid?	238
II. Entscheidungserheblichkeit	241
C. Zusammenfassung	242
§ 7 Grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache	242
A. Begriffsbestimmung	243
I. Meinungsstand	243
II. Stellungnahme	244
1. Anknüpfung an gleichlautende Formulierungen	244
a) „Grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache“ als Revisionszulassungsgrund	244
b) „Grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache“ als Berufungszulassungsgrund	246
2. Konkretisierung des Begriffs „grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache“	247
a) „Rechtssache“: Nur Rechts- oder auch Tatsachenfragen?	247
b) „Grundsätzliche Bedeutung“	251
c) Klärungsfähigkeit	253
d) Klärungsbedürftigkeit	255
aa) Klärung aus Gründen der Rechtsvereinheitlichung und Rechtsfortbildung	256
bb) Klärungsebenen	257
(1) Klärung durch Bundesverwaltungsgericht	257
(2) Klärung durch Oberverwaltungsgericht	258
III. Ergebnis	259
B. Einzelaspekte	260
I. Erneuter Klärungsbedarf	260
II. Ausgelaufenes und auslaufendes Recht	260
III. Grundsätzliche Bedeutung bei Vorliegen einer Rechtsprechungsdivergenz?	261
C. Zusammenfassung	263
§ 8 Divergenz	264
A. Begriffsbestimmung	265
I. Vorbemerkung	265
II. Bezugspunkte der Abweichung	266
1. Urteil des Verwaltungsgerichts	266
a) Abstrakter Rechts- oder Tatsachensatz	266
b) Aufstellen des Rechts- oder Tatsachensatzes	268
2. Entscheidung eines Divergenzgerichts	269
a) Divergenzgerichte	269
aa) Oberverwaltungsgericht	270
bb) Bundesverwaltungsgericht	272
cc) Bundesverfassungsgericht	273
dd) Gemeinsamer Senat der obersten Gerichtshöfe des Bundes ...	275
b) Divergenzentscheidungen	276
c) Aktueller Stand der Rechtsprechung	281

3. Identität der Rechts- bzw. Tatsachenfragen	282
III. Abweichung	283
IV. Beruhen auf der Abweichung	285
V. Ergebnis	287
B. Einzelaspekte	288
I. Nachträgliche Divergenz, insbesondere bei nachträglich geklärter Grund- satzfrage	288
II. Ergebnisrichtigkeit des divergierenden Urteils	290
C. Zusammenfassung	292
§ 9 Verfahrensmangel	293
A. Begriffsbestimmung	294
I. Vorbemerkung	294
II. Verfahrensmangel	295
1. Begriff	295
2. Abgrenzung zu materiell-rechtlichen Mängeln	297
3. Fallgruppen	299
a) Mängel im Verfahren vor Urteilserlaß	300
aa) Verletzung des rechtlichen Gehörs	300
(1) Allgemeines: Verfassungsrechtliche und einfachgesetzliche Ausprägung des rechtlichen Gehörs	300
(2) Einzelaspekte	301
(a) Verstoß gegen das Recht auf Information	301
(b) Verstoß gegen das Recht auf Äußerung	302
(c) Verstoß gegen das Recht auf Berücksichtigung	305
bb) Mängel bei der Aufklärung des Sachverhalts	307
b) Mängel bei der Besetzung des Gerichts	309
aa) Mitwirkung von hauptamtlichen und nicht hauptamtlichen Richtern	309
bb) Maßnahmen der Geschäftsverteilung	311
cc) Ausschließung und Ablehnung von Gerichtspersonen	314
dd) Mängel bei der Übertragung auf den Einzelrichter	317
III. Der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegend	319
1. Verlust des Rügerechts, § 173 Satz 1 VwGO i.V. mit §§ 295, 534 ZPO	320
2. Unanfechtbare Vorentscheidungen, § 173 Satz 1 VwGO i.V. mit § 512 ZPO	323
a) Allgemeines	323
b) Einzelne Problembereiche	326
aa) Übertragung auf den Einzelrichter	326
bb) Beschlüsse über die Ablehnung von Gerichtspersonen	327
IV. Geltendmachung des Verfahrensmangels	330
V. Vorliegen des Verfahrensmangels	331
VI. Beruhen auf dem Verfahrensmangel	332
1. Entscheidungserheblichkeit	332
2. Entbehrlichkeit der Beruhensprüfung gemäß § 138 VwGO	332
VII. Korrektiv: Ergebnisrichtigkeit des Urteils	336
B. Zusammenfassung	338

Vierter Teil

Würdigung des gesetzgeberischen Regelungsmodells	339
§ 10 Kritische Würdigung der Zulassungsgründe	339
A. Das konzeptionelle Defizit der am Individualinteresse orientierten Zulassungsgründe	340
B. Am Allgemeininteresse orientierte Zulassungsgründe	343
§ 11 Auswirkungen der Zulassungsberufung	345
A. Geschäftsentwicklung	345
B. Verfahrensdauer	347
C. Fazit	348
Schlußbetrachtung	350
Nachweis der Rechtsprechung der Oberverwaltungsgerichte zur Rechtsmittelzulassung (§§ 124, 124 a, 146 VwGO)	353
Literaturverzeichnis	367
Sachverzeichnis	386

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
ABl.	Amtsblatt
AblbrMR	Amtsblatt der Militärregierung Deutschland, Britisches Kontrollgebiet
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a. E.	am Ende
a. F.	alte (frühere), durch eine Gesetzesänderung überholte Fassung
AK	Kommentar aus der Reihe der Alternativkommentare
Alt.	Alternative
AnwBl.	Anwaltsblatt
AO	Abgabenordnung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
AP	Arbeitsgerichtliche Praxis
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
Art.	Artikel
AS	Amtliche Sammlung von Entscheidungen der Obergerichtspräsidenten Rheinland-Pfalz und Saarland
AsylVfG	Asylverfahrensgesetz
Aufl.	Auflage
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
BauR	Baurecht (Zeitschrift)
BayBG	Bayerisches Beamtenengesetz
BayVBl.	Bayerische Verwaltungsblätter
BayVerfGHE n. F.	Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs – neue Folge
BB	Betriebs-Berater
BbgVerf.	Verfassung des Landes Brandenburg
BbgVerfG	Verfassungsgericht des Landes Brandenburg
Bd.	Band
BDO	Bundesdisziplinarordnung
BDVR	Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen
Bearb.	Bearbeitung
bes.	besonders
Beschl.	Beschluß
BFH	Bundesfinanzhof
BFHE	Sammlung der Entscheidungen des Bundesfinanzhofs

BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BK	Bonner Kommentar
BPersVG	Bundespersonalvertretungsgesetz
BRAGO	Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte
BRAK	Bundesrechtsanwaltskammer
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BRRG	Beamtenrechtsrahmengesetz
BSG	Bundessozialgericht
BSGE	Entscheidungen des Bundessozialgerichts
BStBl.	Bundessteuerblatt
BT-Drs.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
Buchholz	Sammel- und Nachschlagewerk der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts
Buchst.	Buchstabe
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BVerwGG	Gesetz über das Bundesverwaltungsgericht vom 23.9.1952, aufgehoben durch § 195 Abs. 2 Nr. 1 VwGO
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
DAI	Deutsches Anwaltsinstitut
DAV	Deutscher Anwaltverein
DAVorm.	Der Amtsvormund
DB	Der Betrieb
dens.	denselben
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
dies.	dieselben
Diss.	Dissertation
DJT	Deutscher Juristentag
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DRiG	Deutsches Richtergesetz
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
Drs.	Drucksache
DStZ	Deutsche Steuer-Zeitung
dt.	deutsch, deutschen
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DVG III	Deutsche Verwaltungsgeschichte, hrsg. v. K. G. A. Jeserich, H. Pohl, G. Chr. v. Unruh, Bd. III, Stuttgart 1984.
ebd.	ebenda
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte

EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EGZPO	Gesetz, betreffend die Einführung der Zivilprozeßordnung
Einl.	Einleitung
EMRK	Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
EntlG	Gesetz zur Entlastung der Gerichte in der Verwaltungs- und Finanzgerichtsbarkeit
ESVGH	Entscheidungssammlung des Hessischen und des Württembergisch-Badischen Verwaltungsgeschichtshofes
EuGRZ	Europäische Grundrechte Zeitschrift
EUR	Euro
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
f.	folgende Seite
ff.	folgende Seiten
FGO	Finanzgerichtsordnung
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
FStrG	Bundesfernstraßengesetz
GBI.	Gesetzblatt
GebrMG	Gebrauchsmustergesetz
GeschOBVerwG	Geschäftsordnung des Bundesverwaltungsgerichts
GewArch.	Gewerbearchiv
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GK-AsylVfG	Fritz, Roland/Vormeier, Jürgen (Hrsg.), Gemeinschaftskommentar zum Asylverfahrensgesetz
Grundz.	Grundzüge
GS	Preußische Gesetzsammlung
GVBl.	Gesetz- und Ordnungsblatt
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
HChE	Herrenchiemseer Entwurf eines Grundgesetzes. Vorgelegt vom Verfassungsausschuß der Ministerpräsidenten-Konferenz der westlichen Besatzungszonen, August 1948
Hdb.	Handbuch
Hdb. Bau- u. PlanR	Handbuch des Bau- und Fachplanungsrechts
HDSr II	Anschütz, Gerhard/Thoma, Richard (Hrsg.), Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Bd. 2, Tübingen 1932
Hess.	Hessisch
HessVGRspr.	Rechtsprechung der hessischen Verwaltungsgerichte (Beilage zum Staatsanzeiger für das Land Hessen)
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
Hs.	Halbsatz

HStR	Isensee, Josef/Kirchhof, Paul (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. III, Heidelberg 1988; Bd. V, 1992; Bd. VI, 1989
HVerfR	Benda, Ernst/Maihofer, Werner/Vogel, Hans-Jochen (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland. 2. Aufl., 1994
i. d. F.	in der Fassung
insbes.	insbesondere
IntKomm EMRK	Karl, Wolfram (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur Europäischen Menschenrechtskonvention, München 2002.
i. V. mit	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JMBL HE	Justiz-Ministerial-Blatt für Hessen
JURIS	Juristisches Informationssystem für die Bundesrepublik Deutschland
JuS	Juristische Schulung
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
k. A.	keine Angaben
krit.	kritisch
Lfg.	Lieferung
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung
LMBG	Gesetz über den Verkehr mit Lebensmitteln, Tabakerzeugnissen, kosmetischen Mitteln und sonstigen Bedarfsgegenständen (Lebensmittel- und Bedarfsgegenständegesetz)
LS	Leitsatz
MDR	Monatsschrift für Deutsches Rechts
m. E.	meines Erachtens
MRVO 165	Verordnung Nr. 165 der Militärregierung – Britisches Kontrollgebiet – Verwaltungsgerichtsbarkeit in der britischen Zone vom 15.9.1948.
MünchKomm ZPO	Lüke, Gerhard/Wax, Peter (Hrsg.), Münchener Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 2. Aufl., München 2000
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NdsRpfl.	Niedersächsische Rechtspflege
NJ	Neue Justiz
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NordÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-Beil.	Beilage zu Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	NVwZ-Rechtsprechungs-Report Verwaltungsrecht
NWVB.	Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
OVG	Oberverwaltungsgericht

OVGE	Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster sowie für das Land Niedersachsen in Lüneburg mit Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes Nordrhein-Westfalen und des Niedersächsischen Staatsgerichtshofes
OWiG	Gesetz über die Ordnungswidrigkeiten
PatAnwO	Patentanwaltsordnung
PatG	Patentgesetz
Prot.	Protokoll
PKV	„Paulskirchenverfassung“ – Verfassung des Deutschen Reiches vom 28. März 1849.
RAO	Reichsabgabenordnung
Rdnr.	Randnummer
RegBl.	Regierungsblatt
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RhPf.	Rheinland-Pfälzisch
RM	Reichsmark
RmBereinVpG	Gesetz zur Bereinigung des Rechtsmittelrechts im Verwaltungsprozeß
Rspr.	Rechtsprechung
RsprEinhG	Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes
s.	siehe
S.	Seite
SächsVBl.	Sächsische Verwaltungsblätter
SchlHA	Schleswig-Holsteinische Anzeigen
SGb	Die Sozialgerichtsbarkeit
SGB X	Sozialgesetzbuch – Verwaltungsverfahren
SGG	Sozialgerichtsgesetz
sog.	sogenannt
SozR	Sozialrechtliche Rechtsprechung und Schrifttum, bearbeitet von Richtern des Bundessozialgerichts
Sp.	Spalte
Sten. Ber.	Stenographischer Bericht
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozeßordnung
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
StVollzG	Strafvollzugsgesetz
u.	und
u. a.	unter anderem
UPR	Umwelt- und Planungsrecht
Urt.	Urteil
usw.	und so weiter
v.	vom/von
VBIBW	Verwaltungsblätter für Baden-Württemberg
Verf.	Verfasser
VerwArch.	Verwaltungsarchiv – Zeitschrift für Verwaltungslehre, Verwaltungsrecht und Verwaltungspolitik

VGH	Verwaltungsgerichtshof
VGHBW-Ls	Leitsatzübersicht des Rechtsprechungsdienstes des VGH Baden-Württemberg – Beilage der VBIBW
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vol.	Volume
VR	Verwaltungsrundschau
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwPO-E	Entwurf der Bundesregierung einer Verwaltungsprozeßordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WHG	Wasserhaushaltsgesetz
WIB	Wirtschaftliche Beratung
WM	Wertpapiermitteilungen
WRV	Weimarer Reichsverfassung – Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919.
WZG	Warenzeichengesetz
z. B.	zum Beispiel
ZAR	Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik
ZG	Zeitschrift für Gesetzgebung
ZLR	Zeitschrift für das gesamte Lebensmittelrecht
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZPO-RG	Gesetz zur Reform des Zivilprozesses vom 27.7.2001.
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
zugl.	zugleich
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozeß

Einleitung

Das am 1. Januar 1997 in Kraft getretene Sechste Gesetz zur Änderung der Verwaltungsgerichtsordnung hat das bisherige verwaltungsprozessuale Rechtsmittelsystem grundlegend verändert. Die ursprüngliche, aus dem Jahre 1960 stammende Konzeption der Verwaltungsgerichtsordnung, nach welcher der Zugang zur Berufungsinstanz im Regelfall unbeschränkt eröffnet war, wurde aufgegeben und durch eine allgemeine Zulassungsberufung ersetzt. Nach der Neufassung des § 124 Abs. 1 VwGO steht den Beteiligten die Berufung gegen Endurteile einschließlich der Teilurteile nach § 110 VwGO und gegen Zwischenurteile nach den §§ 109 und 111 VwGO nur noch zu, wenn sie zugelassen wird. Eine Zulassung ist nur auszusprechen, wenn einer der abschließend in § 124 Abs. 2 VwGO aufgezählten Zulassungsgründe vorliegt. Dies ist der Fall, wenn ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO), wenn die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist (§ 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO), wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO), wenn das Urteil von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht (§ 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO) oder wenn ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann (§ 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO). Nach §§ 124 ff. VwGO in der Fassung des 6. VwGOÄndG stand die Entscheidung über die Zulassung der Berufung ausschließlich dem Oberverwaltungsgericht zu und bedurfte eines Zulassungsantrags. Weitreichende Änderungen der Verfahrensmodalitäten brachte jedoch das bereits fünf Jahre später am 1. Januar 2002 in Kraft getretene Gesetz zur Bereinigung des Rechtsmittelrechts im Verwaltungsprozeß mit sich. Seither ist auch eine antragsunabhängige Zulassung der Berufung durch das Verwaltungsgericht bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 124 Abs. 2 Nr. 3 oder Nr. 4 VwGO vorgesehen.

Mit der Einführung der allgemeinen Zulassungsberufung zog der Gesetzgeber einen vorläufigen Schlußstrich unter eine Diskussion, die angesichts der seit jeher beklagten Überlastung der Verwaltungsgerichtsbarkeit und der langen Dauer verwaltungsgerichtlicher Verfahren zu keiner Zeit an Aktualität verloren hatte. Vor diesem Hintergrund zeigt der erste Teil der Untersuchung die rechtstatsächlichen Rahmenbedingungen der Novelle (§ 1) auf und zeichnet die geschichtliche Entwicklung der Zulassungsberufung im Verwaltungsprozeß nach (§ 2). Der zweite Teil der Arbeit widmet sich Grundlagenfragen. Es ist zu prüfen, ob verfassungs- und europarechtliche Determinanten Einschnitte in das tradierte Rechtsmittelsystem verwehren und

einer Zulassungsberufung entgegenstehen. Gerade angesichts des Ausschlusses des Berufungs- und Revisionsverfahrens im Fall der Ablehnung des Zulassungsantrags ist zu untersuchen, ob die Beschränkung der vormals generell zulässigen Berufung durch das Erfordernis einer richterlichen Zulassung mit verfassungs- und europarechtlichen Vorgaben im Einklang steht. Kann dies bejaht werden, ist weiter zu klären, ob durch diese Vorgaben Anforderungen an die gesetzgeberische Ausformung des Zugangs zur (beschränkten) Berufung und die Auslegung des Zulassungsrechts gestellt werden (§ 3). Im Anschluß werden die Grundzüge des Berufungsrechts im verwaltungsgerichtlichen Verfahren dargelegt. Dabei werden sowohl der Zweck der Berufung als auch die Funktion der richterlichen Rechtsmittelzulassung erörtert, bevor im Anschluß aus den erzielten Ergebnissen Folgerungen für die Ausgestaltung und Auslegung der Berufungszulassungsgründe gezogen werden (§ 4). Der folgende dritte Teil der Arbeit bildet zugleich ihren Schwerpunkt. Dieser Abschnitt widmet sich den einzelnen Zulassungsgründen, zeigt Probleme auf, analysiert die hierauf bisher gegebenen Antworten und versucht, unter Berücksichtigung der in §§ 3 und 4 erzielten Ergebnisse Lösungsansätze zu entwickeln (§§ 5 bis 9). Der sich anschließende vierte und letzte Teil der Untersuchung unterzieht das gesetzgeberische Regelungsmodell einer kritischen Würdigung (§ 10), bevor die Auswirkungen der allgemeinen Zulassungsberufung unter der Fragestellung beleuchtet werden, ob die vom Gesetzgeber verfolgten Zwecke, Entlastung der Rechtsmittelgerichte und Beschleunigung der verwaltungsgerichtlichen Verfahren, eingetreten sind (§ 11).

Rahmenbedingungen und Entwicklung der Zulassungsberufung

§ 1 Rechtstatsächliche Rahmenbedingungen

Seit langer Zeit steht die Dauer gerichtlicher Verfahren und die Überlastung der Gerichtsbarkeit in der Diskussion. Bereits *Goethe*¹ berichtete aus seiner Zeit am Reichskammergericht von „der nach und nach aufschwellenden ungeheuren Anzahl von verspäteten Prozessen“. „Seit hundertundsechszehzig Jahren hatte man keine ordentliche Visitation zustande gebracht; ein ungeheurer Wust von Akten lag aufgeschwollen und wuchs jährlich, da siebzehn Assessoren nicht einmal imstande waren, das Laufende wegzuarbeiten. Zwanzigtausend Prozesse hatten sich aufgehäuft, jährlich konnten sechzig abgetan werden, und das Doppelte kam hinzu. Auch auf die Visitatoren wartete keine geringe Anzahl von Revisionen, man wollte ihrer fünfzigtausend zählen.“² An Aktualität verlor dieses Thema über die Jahre nie. Gerade in neuerer Zeit entwickelte es sich zu einem Dauerbrenner justizpolitischer Diskussionen und führte zu zahlreichen gesetzgeberischen Aktivitäten, um die sprichwörtlichen Mühlen der Justiz zu beschleunigen. Eine Beschäftigung mit der Zulassungsberufung kommt nicht umhin, sich auch diesen Hintergründen zu widmen, durch die sich der Gesetzgeber veranlaßt sah, den Zugang zu dem Rechtsmittel der Berufung im Verwaltungsprozeß zu beschränken³. Umfangreiche Zahlenangaben wurden im Laufe der Jahre zum Komplex Überlastung der Gerichte und Dauer der Gerichtsverfahren veröffentlicht⁴. Ein kurzer Überblick soll die Entwicklung

¹ *Goethe*, Dichtung und Wahrheit, Dritter Teil, Zwölftes Buch.

² *Goethe*, Dichtung und Wahrheit, Dritter Teil, Zwölftes Buch.

³ Vgl. BT-Drs. 13/3993, S. 1; BT-Drs. 13/5098, S. 1.

⁴ Vgl. etwa *Ule*, Rechtstatsachen zur Dauer des Verwaltungs-(Finanz-)Prozesses; *Schmieszek/Verstegen*, in: WIBERA, S. 11 ff.; *Merten/Jung*, in: Pitschas, Reform, S. 31 ff.; BDVR, DVBl. 1977, 221 ff.; *Starck*, ZRP 1979, 209; *Hoecht*, DVBl. 1980, 337; mit Zahlen für die bayrische Verwaltungsgerichtsbarkeit *Johann Schmidt*, BayVBl. 1980, 737 ff. Für die Zeit von 1951 bis 1957 vgl. Protokoll des Rechtsausschusses 1/3, S. 4; *Meyer-Hentschel*, VerwArch. 48 (1957), S. 142 (143 f., 165). Siehe weiterhin die Antwort der Bundesregierung auf die Große Anfrage zur Geschäftsbelastung in der Verwaltungs- und Finanzgerichtsbarkeit, BT-Drs. 10/3767. Zum Zivilprozess *Rottleuthner/Rottleuthner-Lutter*, Dauer von Gerichtsverfahren; *Baumgärtel/Mes*, Dauer des Zivilprozesses (erste Instanz); *Baumgärtel/Hohmann*, Dauer des Zivilprozesses (zweite Instanz); *Rimmelspacher*, Funktion, S. 34 ff. Zum sozialgerichtlichen Verfahren *Rohwer-Kahlmann*, Rechtstatsachen zur Dauer des Sozialprozesses; Antwort der Bundesregierung auf die Große Anfrage, BT-Drs. 10/4592. Zum Strafprozeß *Pillmann*, DRiZ 1998, 511 ff.