

Das Ermessen der Verwaltung

von Privatdozent Dr. Ulrich Jan Schröder*

I. Das Verhältnis von Gesetz und Verwaltung

Die Verwaltung führt die Gesetze aus. Je genauer die Vorgaben des Gesetzgebers sind, desto weniger Entscheidungsspielräume verbleiben der Verwaltung. Sie ist der Arm des Gesetzgebers. Wenn die Vorschriften des Baurechts ergeben, dass ein genehmigungsbedürftiges Bauvorhaben zulässig ist, besteht kein Spielraum mehr. Die Bauordnungen der Länder sehen dann vor, dass die Behörde eine Baugenehmigung erteilen muss. Es handelt sich um eine sog. gebundene Entscheidung. Das Vorliegen des gesetzlichen Tatbestands (Zulässigkeit des Bauvorhabens) zwingt die Baubehörde dazu, die vom Bauherrn beantragte Rechtsfolge, nämlich die Baugenehmigung, zu verfügen. Diese Bindung ist im Gesetz festgelegt und auch erwünscht: Sie limitiert die Rolle der Verwaltung auf die Umsetzung des Gesetzes. Ein Spielraum der Verwaltung, die beantragte Baugenehmigung trotz Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen abzulehnen, würde Rechtsunsicherheit auf einem Gebiet erzeugen, in dem die Bürger und Unternehmen auf Planungs- und Investitionssicherheit angewiesen sind. Auch die Grundrechte der Bürger verlangen eine möglichst weitgehende gesetzliche Vorzeichnung von Verwaltungsentscheidungen – das Wesentliche muss der Gesetzgeber entscheiden und darf nicht etwa der Verwaltungsbehörde überantwortet werden. Diese grundrechtlichen Gesetzesvorbehalte und die damit verbundene Aufgabenverteilung zwischen den Staatsgewalten Legislative und Administrative dienen letztlich dem Demokratieprinzip: Die Legislative ist unmittelbar vom Volk gewählt, verfügt dadurch über die stärkste demokratische Legitimation und muss die grundlegenden Entscheidungen selbst treffen.

II. Erscheinungsformen des Verwaltungsermessens

Dieses Ideal der Aufgabenverteilung zwischen Verwaltung und Gesetzgeber kann nicht überall durchgehalten werden. Bisweilen ist eine stärkere Rolle der Verwaltung erforderlich und sogar erwünscht.

Manche Gesetze räumen der Verwaltung beim Vorliegen eines Tatbestands – mehr oder weniger ausdrücklich – eine Wahl zwischen mehreren Rechtsfolgen ein. So können Polizei- und Ordnungsbehörde nach den Generalklauseln in den Polizei- und Ordnungsbehördengesetzen der Länder „die im Einzelfall erforderlichen Maßnahmen“ treffen, um eine Gefahr abzuwehren. Die Rechtsfolge ist gleichsam „unbenannt“ – die zu-

ständigen Behörden haben die Flexibilität, auch in ungewöhnlichen Situationen passende Maßnahmen zu ergreifen. Die Gefahrenabwehrbehörden haben grundsätzlich auch die Wahl, ob sie überhaupt tätig werden und, falls sie das tun, welche unter mehreren im Gesetz normierten Maßnahmen sie ergreifen. Beispielsweise kann die Polizei einen Drogendealer gewähren lassen (etwa um im Anschluss strafverfolgend einzugreifen oder um an Hintermänner zu kommen); wenn sie zur Verhinderung von Straftaten eingreift, kann sie einen (vorübergehenden) Platzverweis aussprechen oder ein längerfristiges Aufenthaltsverbot, über dessen Dauer sie wiederum entscheiden kann und muss. Wird eine Altlast auf einem Betriebsgelände entdeckt, muss die Bodenschutzbehörde entscheiden, ob sie dem Grundstückseigentümer oder dem Verursacher die Verpflichtung zur Sanierung auferlegt oder ob sie dafür Spezialisten beauftragt und vom Grundstückseigentümer oder vom Verursacher Kostenersatz verlangt. Der Unterschied in den Kosten kann erheblich sein. Fast immer, wenn die Verwaltung Bußgelder verhängen darf, kann sie über die Höhe des Bußgelds entscheiden. Das Gesetz gibt dabei Leitlinien vor: So soll die Geldbuße den wirtschaftlichen Vorteil, den der Täter aus der Ordnungswidrigkeit gezogen hat, übersteigen (§ 17 Abs. 4 Satz 1 OWiG). Kartellbußen können stark variieren, weil die entsprechende Vorschrift (vgl. § 81 Abs. 4 und 5 GWB) erhebliche Spielräume lässt.

All diese Spielräume bezeichnet man als Ermessen. Wenn die Modalitäten der Handlung im Ermessen der Behörde stehen (Wird ein Bußgeld in Höhe von 10.000 Euro oder von einer Million Euro verhängt? Verordnet die Baubehörde den Abriss eines einsturzgefährdeten Hauses oder lediglich Stützmaßnahmen?), so spricht man von **Auswahlermessen**. Dabei kann es auch im Ermessen der Behörde stehen, ob sie eine Maßnahme mit einer Nebenbestimmung (z.B. einer Befristung oder Bedingung) versieht oder nicht (vgl. § 36 Abs. 1 VwVfG) bzw. ob sie eine beantragte Erlaubnis gleich ablehnt oder doch unter einer aufschiebenden Bedingung die Erlaubnis erteilt (z.B. eine Baugenehmigung, wenn noch nicht alle gesetzlichen Voraussetzungen für die Statik des Gebäudes erfüllt sind). Besteht Ermessen, ob die Behörde überhaupt eine Maßnahme ergreift (Soll einem Kartellanten das Bußgeld erlassen werden, weil er Kronzeuge ist, oder wird gegen ihn doch ein reduziertes Bußgeld verhängt?), ist von **Entschließungsermessen** die Rede. Die Rechtsfolge eines solchen Ermessens



Dr. Ulrich Jan Schröder

* Der Autor ist Inhaber der Entlastungsprofessur für Öffentliches Recht an der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main.

Abkürzungen:

AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
BauGB	Baugesetzbuch
FGO	Finanzgerichtsordnung
GG	Grundgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
JGG	Jugendgerichtsgesetz
OWiG	Ordnungswidrigkeitengesetz
SGG	Sozialgerichtsgesetz
StGB	Strafgesetzbuch
StrWG NRW	Straßen- und Wegegesetz des Landes Nordrhein-Westfalen
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz

besteht grundsätzlich darin, dass bei Vorliegen des gesetzlichen Tatbestands zumindest zwei alternative Handlungsmöglichkeiten der Verwaltung rechtmäßig sind: beim Auswahlermessen die verschiedenen Handlungsweisen (Bußgelder in verschiedener Höhe, Abrissverfügung oder Auferlegung von Stützmaßnahmen), beim Entschließungsermessen das Tätigwerden oder das Untätigbleiben. Die Verwaltung darf dann innerhalb dieses Spektrums rechtmäßiger Handlungsoptionen die ihr zweckmäßig erscheinende Option wählen. Dies muss nicht einmal die „zweckmäßigste“ Handlungsweise sein.

Wenn das Gesetz – trotz Vorliegens eines bestimmten gesetzlichen Tatbestands – der Verwaltung ein solches Ermessen einräumt, dann hat das seinen Grund darin, dass das Gesetz nicht alle Aspekte für eine im Einzelfall angemessene Entscheidung vorzeichnen kann. Es wäre zu grob, zu holzschnittartig und dem Einzelfall nicht angemessen, für alle Fälle des gesetzlichen Tatbestands nur eine einzige Rechtsfolge vorzusehen. Die alle denkbaren Einzelfälle erfassende Differenzierung in verschiedene Tatbestände und deren adäquate Rechtsfolgen würde den Gesetzgeber überfordern. Es ist auch seine Aufgabe, gerade abstrakt-generelle Regelungen zu treffen. Die **Umstände des Einzelfalls**, die für die Herstellung der Einzelfallgerechtigkeit berücksichtigt werden müssen, kann und darf nur die Verwaltung ermitteln und gewichten. Die Verwaltung muss auch die vom Ermessen getragene Entscheidung begründen. Die **Begründung** einer Ermessensentscheidung soll grundsätzlich auch die Erwägungen zur Zweckmäßigkeit enthalten, sodass die Entscheidung im Lichte der gegebenen Begründung wie die einzig richtige erscheinen kann, wenn auch nicht muss.

III. Ermächtigung der Verwaltung zur Betätigung von Ermessen

Aufgrund des grundgesetzlichen Gesetzesvorbehalts und wegen der Gewaltenteilung ist es grundsätzlich der Gesetzgeber, der die Verwaltung zur Ausübung von Ermessen ermächtigt. Ob der Verwaltung Ermessen zukommt, muss sich aus den ihrem Handeln zugrunde liegenden Gesetzen ergeben. Die Gesetze müssen daraufhin interpretiert werden, ob sie Ermessen eröffnen. So macht das Wort „können“ (etwa in den polizei- und ordnungsrechtlichen Generalklauseln) deutlich, dass die zuständigen Behörden über Ermessen verfügen. Manchmal ist die Gesetzesauslegung aber komplizierter: So wird auch aus dem Sinn und Zweck einer Regelung auf das Ermessen der Behörde geschlossen, selbst wenn der Wortlaut kein Indiz bietet. Beispielsweise hat die Behörde nach § 18 Abs. 1 Satz 2 StrWG NRW Ermessen über

die Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis für Straßen und Wege, obwohl die einschlägige Vorschrift nur aussagt, dass die Sondernutzung der Erlaubnis bedarf.

Wenn für das Handeln der Verwaltung gar keine gesetzliche Vorschrift besteht, die sie ermächtigt, bei Vorliegen eines bestimmten Tatbestands zu handeln, spricht man von der „nicht-gesetzesakzessorischen“ Verwaltung. Sie verfügt dann in der Regel auch über Ermessen. Allerdings muss sie in diesen Fällen überhaupt handeln dürfen; es darf also keinen Vorbehalt des Gesetzes für ein Tätigwerden der Verwaltung geben. Da die sog. Eingriffsverwaltung wegen der Grundrechte des Grundgesetzes immer eine parlamentsgesetzliche Ermächtigung für das Handeln der Verwaltung verlangt, bleibt im Grunde nur die sog. Leistungsverwaltung. So gewähren z. B. die Kommunen vielfach Subventionen (etwa im Bereich der Wirtschaftsförderung zur Sicherung von Arbeitsplätzen), ohne dass der Gesetzgeber sie dazu ermächtigt. Insoweit besteht ein (vom Gesetzgeber nicht eingeräumtes) Ermessen. Die Verwaltung wird auch dann nicht im „gesetzesfreien“ Raum tätig, weil sie entgegenstehendes höheres Recht einhalten muss (z. B. das Beihilferecht der EU, u. a. Art. 107, 108 AEUV). Bei der nicht-gesetzesakzessorischen Verwaltung fehlt lediglich ein die Verwaltung zum Handeln ermächtigendes Gesetz; der gesetzliche Rahmen, der beim Handeln als dessen Grenze beachtet werden muss, existiert sehr wohl.

IV. Zweck und Grenzen des Ermessens

Das Ermessen ist ein „Spielraum“, der eine Bandbreite rechtmäßiger Entscheidungsoptionen eröffnet. Das geschieht nicht zum Selbstzweck oder zum Schutz der Verwaltung, sondern zur Ermöglichung einer für die Adressaten staatlicher Maßnahmen angemessenen und zweckmäßigen Entscheidung. Das Ermessen ist nicht Ausdruck von „Freiheit“ des Staates, sondern seinerseits rückgebunden an die Erfordernisse eines legitimen Zwecks und weitere Anforderungen. Es gibt kein „freies Ermessen“. Die Grenzen des Ermessens werden gesetzlich in § 40 der Verwaltungsverfahrensgesetze des Bundes und der Länder genannt: Die Behörde muss ihr Ermessen dem Zweck der Ermächtigung entsprechend ausüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einhalten.

Darauf aufbauend haben Rechtsprechung und Lehre eine **Typologie von Ermessensfehlern** entwickelt, deren Vorliegen zur Rechtswidrigkeit der Entscheidung führt:

- a) Ermessensnichtgebrauch bzw. -ausfall: Die Verwaltung verkennt, dass sie Ermessen hat, und sieht sich gebunden.

- b) Ermessensüberschreitung: Eine Rechtsfolge außerhalb des gesetzlichen Rahmens wird gewählt, z. B. ein zu hohes Bußgeld, das nicht mehr vom Bußgeldrahmen der Ermächtigungsgrundlage gedeckt ist. Der gesetzliche Rahmen kann auch in gesetzlichen Grenzen außerhalb der das Ermessen eröffnenden Norm bestehen, z. B. wenn eine Subvention gegen das unionsrechtliche Beihilfeverbot verstößt.
- c) Ermessensdefizit: Die Behörde hat nicht alle relevanten Belange ermittelt oder Belange falsch gewichtet.
- d) Ermessensfehlgebrauch oder -missbrauch: Sachfremde, d. h. nicht dem Zweck der Ermächtigung entsprechende Belange sind für die Entscheidung leitend, z. B. wenn eine straßenrechtliche Sondernutzungserlaubnis für den Wahlwerbbestand einer politischen Partei unter Hinweis auf deren demokratiefeindliches Parteiprogramm untersagt wird. Hier muss die gesetzliche Grundlage sorgfältig analysiert werden: So lässt das Berliner Straßengesetz – anders als die Gesetze der meisten anderen Bundesländer – zu, dass die Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis (z. B. für den Heizpilz eines Straßencafés) auch aus straßenfernen Gründen wie dem Klimaschutz versagt wird.

Besonders relevant ist das verfassungsrechtlich verankerte Gebot der **Verhältnismäßigkeit**, das als Grenze von Grundrechtseingriffen auch das Ermessen begrenzt. Die Feinsteuerung durch das Gebot der Verhältnismäßigkeit ist so groß, dass der Spielraum der Verwaltung im Ergebnis kleiner ist, als die Redeweise vom Ermessen suggeriert. Die Verletzung der Ermessensgrenzen führt zur Rechtswidrigkeit der Maßnahme, was von den Gerichten kontrolliert wird (vgl. § 114 Satz 1 VwGO, § 54 Abs. 2 Satz 2 SGG, § 102 Satz 1 FGO). Die grundsätzliche und vom Gesetzgeber gewollte Konzeption des Ermessens besteht darin, dass dieser Spielraum der Verwaltung gerade auch gegenüber den Gerichten besteht. Innerhalb des Ermessens hat die Behörde die Auswahl zwischen mehreren jeweils rechtmäßigen Rechtsfolgen – eine Auswahl, die das auf die Kontrolle der Rechtmäßigkeit staatlichen Handelns beschränkte Gericht nicht mehr im Hinblick auf die Zweckmäßigkeit der Maßnahme in Frage stellen darf.

V. Weitere mögliche Einschränkungen des Ermessens

Weitere besondere Einschränkungen eines bestehenden Ermessens bis hin zu dessen Aufhebung können sich aus einer Selbstbindung der Verwaltung (1.), aufgrund überwiegender Belange

(2.), wegen einer gesetzlichen „Intendierung“ des Ermessens (3.) oder nach der Idee von der einzig richtigen Entscheidung (4.) ergeben.

1. Die Verwaltung bindet sich innerhalb ihres Ermessens oftmals selbst durch (ermessenslenkende) **Verwaltungsvorschriften**. Dadurch wird die Gleichmäßigkeit der Ermessensausübung sichergestellt. Bisweilen verweist schon der Gesetzgeber auf diese Möglichkeit (etwa in § 81 Abs. 7 GWB für die Höhe des Bußgelds bei Wettbewerbsverstößen, das Bundeskartellamt stützt auch eine „Bonusregelung“ für Kronzeugen eines Kartells hierauf). Dieses „generalisiert“ ausgeübte Ermessen beruht auf Verallgemeinerungen und Typisierungen und unterscheidet sich von einem im Einzelfall betätigten Ermessen. Schreibt ein Gesetz eine Ermessensausübung im Einzelfall vor, kann die ohne Ansehung des Einzelfalls erfolgende Berufung auf eine ermessenslenkende Verwaltungsvorschrift einen Fall von Ermessensnichtgebrauch darstellen. Die Verwaltung muss zusätzlich noch den Einzelfall daraufhin prüfen, ob er atypisch gelagert ist und eine von den ermessenslenkenden Verwaltungsvorschriften abweichende Behandlung erfordert. Bei Verwaltungsvorschriften handelt es sich zwar grundsätzlich um reines Innenrecht der Verwaltung, auf das sich der Bürger nicht berufen darf (etwa „Förderrichtlinien“ der kommunalen Wirtschaftsförderung), doch über den Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) wird diese Selbstbindung der Verwaltung auch gegenüber dem Bürger beachtlich.
2. Gewichtige, d. h. vom Recht als besonders schutzbedürftig bewertete Belange können das Entschließungs- und Ausübungsermessen einengen bis hin zu einer **Ermessensreduzierung** auf null. Die Polizei muss ggf. bei einer Schlägerei, Entführung oder Bombenverdacht zur Lebensrettung eingreifen (das als Schutzpflicht verstandene Grundrecht auf Leben gebietet dies) und darf nicht untätig bleiben. Und auch die Wahl der Mittel kann beschränkt sein. Diese Ermessensreduzierung ergibt sich aus der Abwägung der Belange im Einzelfall. Hier zeigt sich die Bedeutung der eine Abwägung verlangenden Verhältnismäßigkeit in der Ermessensprüfung.
3. Ermessen kann gesetzlich „intendiert“ sein. Das ist der Fall, wenn der Gesetzgeber der Verwaltung zwar Ermessen eröffnet, aber für den **Regelfall** eine bestimmte Entscheidung vorgibt. Die Verwaltung muss dann zwischen Regelfall und atypischem Fall unterscheiden. Erst wenn ein **atypischer Fall** vorliegt, er-

öffnet das Gesetz Ermessen. Die gesetzliche Intendierung des Ermessens kann sich in seltenen Fällen bereits aus dem Wortlaut einer Vorschrift ergeben (v. a. einem „soll“) oder – wie meist – aus einer Auslegung nach Sinn und Zweck bzw. einer „typisierten“ Abwägung mit anderen Belangen (so soll nach verbreiteter Auffassung regelmäßig ein Subventionsbescheid widerrufen werden, wenn die Voraussetzungen des § 49 Abs. 3 VwVfG vorliegen, obwohl die Vorschrift nur von „kann“ spricht – die Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit verlangen dies von der Verwaltung).

4. Diskutiert wird die **These von der einzig richtigen Entscheidung**, wonach das Ermessen nicht mehr als eine Hilfskonstruktion bzw. Verlegenheitslösung ist, unter den Bedingungen von Ungewissheit die (tatsächlich existente) einzig richtige Lösung zu finden. Allerdings dürfte dieser These im Ergebnis nur die Bedeutung einer regulativen Idee zukommen, die den gerichtsfesten Ermessensspielraum der Verwaltung im geltenden Recht für sich genommen nicht einzuschränken vermag.

VI. Handlungsformen mit Ermessen

Die Verwaltung kann – bei entsprechender gesetzlicher Ermächtigung oder auch jenseits der dem Gesetzgeber vorbehaltenen Bereiche – für alle Handlungsformen Ermessen haben: Für Realakte, einfache Willenserklärungen, Verwaltungsakte oder auch für Rechtsnormen. In diesem Fall spricht man auch von **Rechtssetzungsermessen**. Ob ein Rechtssetzungsermessen der Verwaltung auch jenseits gesetzlicher Ermächtigung, also „autonom“ besteht, ist umstritten, weil letztlich alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht und daher vom Gesetzgeber abgeleitet sein muss. Eine Sonderform soll das sog. **Regulierungsermessen** sein. Davon wird gesprochen, wenn es Verwaltungsstellen zukommt, umfassende Bewertungen, Prognosen und Abwägungen vorzunehmen und dabei auch Zielkonflikte auszugleichen. Dieses Ermessen ist im Recht der Regulierung der Netzwirtschaft (Telekommunikation und Energie) anzutreffen. Doch dürfte es sich lediglich um einen sehr weitgehenden Ermessensspielraum handeln, der mit Beurteilungsspielräumen auf der Tatbestandsseite kombiniert wird und zudem – nach dem Willen des Gesetzgebers – durch Verwaltungsvorschriften oder Verordnungen generalisiert ausgeübt wird. Ähnlich ist das sog. **Planungsermessen**, das die Verwaltung bei der Aufstellung von Plänen (etwa die Kommunen bei der Bauleitplanung) ausübt.

Die größte Gestaltungsfreiheit hat nicht die Verwaltung, sondern der parlamentarische **Gesetzgeber**. Der Begriff des Gesetzgebungsermessens wird allerdings eher selten benutzt. Der Begriff der „Freiheit“ zur Gestaltung ist irreführend, weil selbst der Gesetzgeber keine eigene Freiheit innehat, sondern ihm die Ausübung der Staatsgewalt vom Volk übertragen wurde. Trotz der strikten Gesetzesbindung kommt auch Richtern ein gewisses Ermessen zu. Das betrifft zweifellos die vom Gesetzgeber eröffneten Spielräume in der Gestaltung des gerichtlichen Verfahrens. Aber auch bei seiner Streitentscheidung hat der **Richter** oft aus einer gewissen Bandbreite jeweils vertretbarer Entscheidungen zu „wählen“: sogar der Strafrichter bei der Wahl der Rechtsfolge, insofern die Strafzumessung das Ergebnis einer Abwägung ist (vgl. § 46 Abs. 2 StGB); noch größere Gestaltungsspielräume hat der Jugendstrafrichter, der zwischen Erziehungsmaßnahmen ganz unterschiedlicher Art wählen kann (vgl. § 5 Abs. 1, §§ 9–12 JGG). Allerdings dürfte die Bedeutung der These von der einzig richtigen Entscheidung gerade für die richterliche Rechtsfindung noch so viel Strahlkraft haben, dass richterliches Ermessen eher als Störfall empfunden wird. Die jeweilige Begründung und Argumentation des Gerichts rechtfertigt zumeist gerade nur die eine getroffene Entscheidung.

VII. Verwaltungsermessen zwischen Rechtssicherheit und Flexibilität

Vielfach besteht die Schwierigkeit darin, zu ermitteln, ob eine Norm überhaupt Ermessen eröffnet. Bestimmte Bereiche – wie etwa das Steuerrecht – geben der Verwaltung so gut wie kein Ermessen, damit eine gleichmäßige Umsetzung des Gesetzes gewährleistet wird. In anderen Gesetzen hat die Verwaltung bereits so weitreichenden gerichtsfesten Beurteilungsspielraum bei der Subsumtion unter einen gesetzlichen Tatbestand, dass die zusätzliche Eröffnung von Ermessen eine unzumutbare Rechtsunsicherheit für den Bürger darstellen würde und daher grundrechtlich unzumutbar wäre. Der Beurteilungsspielraum gibt der Verwaltung einen gerichtsfesten Spielraum bei der Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe auf der Tatbestandsseite eines Gesetzes. Er ist damit das Pendant zum auf die Rechtsfolgenseite bezogenen Ermessen. Wenn gerichtsfester Beurteilungsspielraum und Ermessen zusammentreffen, ist die Position des von der Gesetzesanwendung betroffenen Bürgers schwach und eine grundrechtskonforme Auslegung kann gegen die Annahme eines Ermessens sprechen. So lässt sich etwa argumentieren, dass eine Befreiung von baurechtlichen Vorschriften gemäß § 31 Abs. 2 BauGB trotz des „kann“ nicht im Ermessen der zuständigen

Behörde steht, weil die im Tatbestand zu berücksichtigenden Belange (u. a. die Gründe des Wohls der Allgemeinheit) bereits alle relevanten Ermessensbelange abdecken. Das ist allerdings umstritten. Das Beispiel macht deutlich, dass dieselben Erwägungen je nach gesetzlicher Regelungstechnik entweder vermittels Beurteilungsspielraum oder über das Ermessen berücksichtigt werden. Die Vielzahl und Eigenart der Ermessensgren-

zen – insbesondere das Gebot der Verhältnismäßigkeit – führen dazu, dass es für die Verwaltung schwierig ist, den Ermessensspielraum zu treffen. Für den Bürger ist die Rechtsunsicherheit ebenfalls nicht gering. Dennoch bildet das Ermessen für die Verwaltung ein unverzichtbares Instrument, um in flexibler Weise alle betroffenen Belange einzubeziehen und dabei die grundrechtlich gebotene Einzelfallgerechtigkeit herzustellen.

Das Recht der gesetzlichen Unfallversicherung

Ein Überblick

von Karl Friedrich Köhler*

I. Einleitung

Die im siebten Buch des Sozialgesetzbuchs (SGB VII) geregelte gesetzliche Unfallversicherung ist neben der gesetzlichen Arbeitslosen-, Renten-, Kranken- und Pflegeversicherung ein für den größten Teil der Bevölkerung wichtiger Zweig im System der deutschen Sozialversicherung. Sie hat nach § 1 SGB VII die Aufgabe, „mit allen geeigneten Mitteln“ Arbeitsunfälle, Berufskrankheiten und arbeitsbedingte Gesundheitsgefahren zu verhüten und nach dem Eintritt von Arbeitsunfällen oder Berufskrankheiten die Gesundheit und die Leistungsfähigkeit der Versicherten mit allen geeigneten Mitteln wiederherzustellen und sie oder ihre Hinterbliebenen durch Geldleistungen zu entschädigen.

Die gesetzliche Unfallversicherung hat im Laufe ihrer historischen Entwicklung eine erhebliche Ausweitung erfahren und entschädigt heute nicht nur die Folgen klassischer „Arbeits“-Unfälle und „Berufs“-Krankheiten, also Versicherungsfälle, die sich Beschäftigte infolge ihrer Arbeitnehmertätigkeit zuziehen, sondern erbringt daneben auch Unfallentschädigung beispielsweise im Falle von Schülerunfällen¹, Unfällen bei Hilfeleistungen, Blutspenden oder ehrenamtlicher Tätigkeit, sodass heute rund 75 Millionen Menschen in Deutschland gesetzlich unfallversichert sind.

Innerhalb des gegliederten Systems der Sozialversicherung ist die gesetzliche Unfallversicherung der einzige Zweig, in dem die geschützten Personen beitragsfrei versichert sind, denn die Aufwendungen zur Finanzierung werden allein von den Unternehmern bzw. vom Staat erbracht. Im Gegenzug werden die beitragspflichtigen Unternehmer im Falle eines Arbeitsunfalls oder einer Berufskrankheit grundsätzlich von der Verpflichtung entbunden, gegenüber den Geschädigten

Schadensersatz aufgrund zivilrechtlicher Vorschriften zu leisten (§ 104 Abs. 1 SGB VII). Man spricht insoweit von einer „Ablösung der Unternehmerhaftung“² bzw. bezeichnet die gesetzliche Unfallversicherung vor diesem Hintergrund nicht zu Unrecht als eine Haftpflichtversicherung der Arbeitgeber.

Träger der gesetzlichen Unfallversicherung sind nach § 114 Abs. 1 SGB VII die nach Branchen gegliederten gewerblichen Berufsgenossenschaften, die Sozialversicherung für Landwirtschaft, Forsten und Gartenbau (die bei Durchführung der Aufgaben nach dem SGB VII und in sonstigen Angelegenheiten der landwirtschaftlichen Unfallversicherung die Bezeichnung „Landwirtschaftliche Berufsgenossenschaft“ führt) und die meist regional gegliederten Unfallversicherungsträger der öffentlichen Hand, nämlich die Unfallversicherung Bund und Bahn, die Unfallkassen der Länder, die Gemeindeunfallversicherungsverbände und Unfallkassen der Gemeinden, die Feuerwehr-Unfallkassen und die gemeinsamen Unfallkassen für den Landes- und den kommunalen Bereich. Hierbei handelt es sich jeweils um rechtsfähige Körperschaften des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung (§ 29 SGB IV), d. h. die Unfallversicherungsträger werden in paritätischer Selbstverwaltung durch die Arbeitgeber und die Versicherten (Arbeitnehmer) verwaltet. Zentrale Gremien sind die Vertreterversammlung, der Vorstand und die Geschäftsführung. Die Rechtsaufsicht über die Unfallversicherungsträger obliegt staatlichen Aufsichtsbehörden.

II. Kreis der versicherten Personen

In der gesetzlichen Unfallversicherung ist man entweder bereits kraft Gesetzes (§ 2 SGB VII) oder kraft Satzung des jeweiligen Unfallversicherungsträgers (§ 3 SGB VII) versichert. Ins-



Karl Friedrich Köhler

* Ass. jur., Leitender Verwaltungsdirektor, Dekan des Fachbereichs Landwirtschaft der Hochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung, Kassel.

¹ Vgl. von Farkas/Richter, Die gesetzliche Schüler-Unfallversicherung im Lichte der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts, in: DGVU (Hrsg.), 20 Jahre Hochschule der Gesetzlichen Unfallversicherung, 2014, S. 268 ff.

² Vgl. Plagemann, Haftungsersetzung durch Unfallversicherung, SGB 2016, S. 246 ff.