

# Befangenheit im Verwaltungsverfahren

Die Regelungen der EU-Mitgliedstaaten  
im Rechtsvergleich

Von

Tanja Maier



Duncker & Humblot • Berlin

# Inhaltsübersicht

<b>Einleitung</b> .....	27
§ 1 Befangenheit im Verwaltungsverfahren .....	27
§ 2 Rechtsvergleichung .....	38
<b>Erstes Kapitel: Länderberichte</b> .....	48
§ 1 Deutschland .....	49
§ 2 Österreich .....	87
§ 3 Großbritannien .....	100
§ 4 Irland .....	118
§ 5 Frankreich .....	122
§ 6 Griechenland .....	142
§ 7 Italien .....	148
§ 8 Spanien .....	161
§ 9 Portugal .....	173
§ 10 Niederlande .....	183
§ 11 Belgien .....	191
§ 12 Luxemburg .....	200
§ 13 Schweden .....	202
§ 14 Finnland .....	214
§ 15 Dänemark .....	220
<b>Zweites Kapitel: Rechtsvergleichung</b> .....	231
§ 1 Überblick .....	231
§ 2 Befangenheitsregelungen im Spannungsfeld zwischen Verfahrensgerechtigkeit und Verwaltungseffizienz .....	236
<b>Drittes Kapitel: Europäischer Ausblick</b> .....	260
<b>Anhang</b> .....	269
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	311
<b>Stichwortregister</b> .....	325

# Inhaltsverzeichnis

## **Einleitung** 27

§ 1 Befangenheit im Verwaltungsverfahren .....	27
§ 2 Rechtsvergleichung .....	38
A. Aufgaben und Ziele .....	38
B. Die rechtsvergleichende Methode .....	40
C. Rechtsvergleichung im öffentlichen Recht .....	45

## *Erstes Kapitel*

### **Länderberichte** 48

§ 1 Deutschland .....	49
A. Überblick .....	49
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	52
I. § 20 VwVfG: absolute Befangenheitsgründe .....	53
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen .....	53
a) Eigene Beteiligtenstellung (§ 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 VwVfG) .....	53
b) Angehörige (§ 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 VwVfG) .....	53
c) Vertretung (§ 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 VwVfG) .....	54
d) Angehöriger eines Vertreters (§ 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 VwVfG) .....	55
e) Entgeltliche Tätigkeit bei einem Beteiligten oder Mitgliedschaft in einem Leitungsorgan (§ 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 5 VwVfG) .....	55
f) Abgabe eines Gutachtens oder sonstige Tätigkeit in nichtamtlicher Eigenschaft (§ 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 VwVfG) .....	57
g) Möglichkeit eines unmittelbaren Vor- oder Nachteils (§ 20 Abs. 1 S. 2 VwVfG) .....	57
2. Befangenheit aus amtlichen Gründen .....	61
a) Amtskonflikt .....	61
b) Administrative Selbstkontrolle .....	63
c) Sonstige Fälle .....	64
II. § 21 VwVfG: relative Befangenheitsgründe .....	64

III. Institutionelle Befangenheit .....	67
IV. Ausnahmen .....	69
C. Kommunalrecht .....	70
I. Befangenheitsgründe .....	71
1. Eigenes Interesse .....	71
2. Angehörige .....	72
3. Vertretung .....	73
4. Entgeltliche Tätigkeit oder Mitgliedschaft in einem Leitungsorgan. . . . .	73
5. Abgabe eines Gutachtens oder sonstige Tätigkeit in nichtamtlicher Eigenschaft .....	74
II. Ausnahmen .....	75
1. Berufs- oder Bevölkerungsgruppe .....	75
2. Wahlen .....	76
3. Gefahr in Verzug .....	76
4. Wahrnehmung eigener Angelegenheiten durch Gemeindeorgane. . . . .	77
D. Rechtsfolge .....	77
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	77
1. Feststellung der Befangenheit .....	77
a) § 20 VwVfG .....	77
b) § 21 VwVfG .....	78
c) Ablehnungsrecht .....	79
2. Rechtsschutz .....	80
a) Nichtigkeit .....	81
b) Aufhebbarkeit .....	82
II. Kommunalrecht .....	83
1. Feststellung der Befangenheit .....	83
2. Rechtsschutz .....	84
E. Resümee .....	85
§ 2 Österreich .....	87
A. Überblick .....	87
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	88
I. Absolute Befangenheitsgründe .....	88
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen .....	88
a) Eigene Beteiligtenstellung / Angehörige (§ 7 Abs. 1 Nr. 1 und 2 AVG)	88
b) Bevollmächtigte (§ 7 Abs. 1 Nr. 3 AVG) .....	90

2. Befangenheit aus amtlichen Gründen: administrative Selbstkontrolle (§ 7 Abs. 1 Nr. 5 AVG) .....	90
II. Generalklausel (§ 7 Abs. 1 Nr. 4 AVG) .....	91
III. Institutionelle Befangenheit .....	93
IV. Ausnahmen .....	93
C. Kommunalrecht .....	93
I. Überblick .....	93
II. Befangenheitsgründe .....	94
III. Ausnahmen .....	95
D. Rechtsfolge .....	96
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	96
1. Feststellung der Befangenheit .....	96
a) Ausschluß .....	96
b) Ablehnungsrecht .....	96
2. Rechtsschutz .....	97
II. Kommunalrecht .....	98
1. Feststellung der Befangenheit .....	98
2. Rechtsschutz .....	99
§ 3 Großbritannien .....	100
A. Überblick .....	100
I. Natural Justice .....	100
II. Die historische Entwicklung .....	100
III. Heutiger Stand .....	102
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	103
I. Absolute Befangenheitsgründe .....	103
II. Relative Befangenheitsgründe .....	104
1. Maßstab .....	104
2. Fälle .....	105
a) Besorgnis der Befangenheit aus persönlichen Gründen .....	105
(1) Mitwirkung eines Beteiligten am Verfahren .....	105
(2) Verwandtschaftliche Beziehungen .....	106
(3) Feindschaft oder Freundschaft zu einem Verfahrensbeteiligten ...	106
(4) Berufliche Beziehungen oder Mitgliedschaft in einer Organi- sation .....	107
(5) Voreingenommenheit bezüglich des Verfahrens .....	107

b) Besorgnis der Befangenheit aus amtlichen Gründen . . . . .	108
(1) Mehrstufige Verfahren . . . . .	108
(2) Administrative Selbstkontrolle . . . . .	109
III. Institutionelle Befangenheit . . . . .	109
IV. Ausnahmen . . . . .	110
1. Verzicht . . . . .	110
2. Gesetzliche Ausnahmen . . . . .	110
3. Notwendigkeit . . . . .	111
C. Kommunalrecht . . . . .	112
I. Überblick . . . . .	112
II. Befangenheitsgründe . . . . .	112
III. Ausnahmen . . . . .	114
D. Rechtsfolge . . . . .	114
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren . . . . .	114
1. Feststellung der Befangenheit . . . . .	114
2. Rechtsschutz . . . . .	115
II. Kommunalrecht . . . . .	116
1. Feststellung der Befangenheit . . . . .	116
2. Rechtsschutz . . . . .	116
§ 4 Irland . . . . .	118
A. Überblick . . . . .	118
B. Regelungsinhalt . . . . .	119
I. Absolute Befangenheitsgründe . . . . .	119
II. Relative Befangenheitsgründe . . . . .	119
1. Besorgnis der Befangenheit aus persönlichen Gründen . . . . .	120
2. Besorgnis der Befangenheit aus amtlichen Gründen . . . . .	120
III. Institutionelle Befangenheit . . . . .	120
IV. Ausnahmen . . . . .	121
C. Rechtsfolge . . . . .	121
§ 5 Frankreich . . . . .	122
A. Überblick . . . . .	122
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren . . . . .	123
I. Kollegialorgane . . . . .	123
1. Principe general du droit . . . . .	124

a) Befangenheit aus persönlichen Gründen . . . . .	124
(1) Eigenes Interesse am Ausgang des Verfahrens. . . . .	125
(2) Verwandtschaft . . . . .	125
(3) Gegnerische Einstellung gegenüber einem Verfahrensbeteiligten	126
(4) Voreingenommenheit bezüglich des Verfahrensgegenstands. . . . .	126
b) Befangenheit aus amtlichen Gründen . . . . .	126
2. Konsultativorgane . . . . .	127
II. Monokratische Amtsträger . . . . .	128
C. Kommunalrecht . . . . .	130
I. Ratsmitglieder . . . . .	130
1. Eigenes Interesse . . . . .	132
2. Vertretung . . . . .	133
II. Arbeitsgruppe zur Ausarbeitung eines P.O.S. . . . .	134
D. Rechtsfolge . . . . .	134
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren . . . . .	134
1. Ausschluß vom Verfahren . . . . .	134
2. Ablehnungsrecht . . . . .	135
3. Rechtsschutz . . . . .	136
a) Kollegialorgane . . . . .	137
(1) Principe general du droit . . . . .	137
(2) Konsultativorgane . . . . .	138
b) Monokratische Amtsträger . . . . .	138
II. Kommunalrecht . . . . .	139
1. Ausschluß vom Verfahren . . . . .	139
2. Rechtsschutz . . . . .	140
6 Griechenland . . . . .	142
A. Überblick . . . . .	142
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren . . . . .	143
I. Befangenheitsgründe . . . . .	143
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen . . . . .	143
2. Befangenheit aus amtlichen Gründen . . . . .	144
II. Ausnahmen . . . . .	145
C. Kommunalrecht . . . . .	145

D. Rechtsfolge	146
I. Ausschluß vom Verfahren	146
II. Rechtsschutz	146
§ 7 Italien	148
A. Überblick	148
I. Art. 97 S. 1 der Verfassung	148
II. Lage vor Einführung des Codice di comportamento	149
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren	150
I. Absolute Befangenheitsgründe	150
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen	151
a) Eigenes Interesse / Angehörige (Art. 6 Abs. 1 Codice di comportamento)	151
b) Persönliche Beziehungen (Art. 6 Abs. 5 Codice di comportamento)	151
c) Entgeltliche Tätigkeit (Art. 6 Abs. 2 S. 1 und Abs. 4 Codice di Comportamento)	152
d) Wahlkampfhilfen (Art. 6 Abs. 3 Codice di comportamento)	152
e) Abschluß von Verträgen (Art. 12 Abs. 2 Codice di comportamento)	153
2. Befangenheit aus amtlichen Gründen	153
II. Generalklausel (Art. 6 Abs. 6 Codice di comportamento)	154
C. Kommunalrecht	154
I. Befangenheitsgründe	155
1. Eigenes Interesse	155
2. Rechtsstreitigkeiten	155
3. Angehörige	156
II. Ausnahme	156
D. Rechtsfolge	157
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren	157
1. Feststellung der Befangenheit	157
a) Ausschluß des Amtsträgers vom Verfahren	157
b) Ablehnungsrecht	158
2. Rechtsschutz	159
II. Kommunalrecht	160
1. Feststellung der Befangenheit	160
2. Rechtsschutz	160



§8 Spanien	161
A. Überblick	161
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren	161
I. Befangenheitsgründe	161
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen	162
a) Eigenes Interesse (Art. 28 Abs. 2 a) LRJPA)	162
b) Angehörige (Art. 28 Abs. 2 b) LRJPA)	163
c) Beratung und Vertretung (Art. 28 Abs. 2 b) LRJPA)	163
d) Mitgliedschaft im Vorstand einer Gesellschaft oder Körperschaft (Art. 28 Abs. 2 a) und b) LRJPA)	163
e) Berufliche Beziehungen (Art. 28 Abs. 2 e) LRJPA)	164
f) Sonstige Beziehungen (Art. 28 Abs. 2 a) und c) LRJPA)	164
g) Zeuge / Sachverständiger (Art. 28 Abs. 2 d) LRJPA)	165
2. Befangenheit aus amtlichen Gründen	165
II. Institutionelle Befangenheit	166
C. Kommunalrecht	166
I. Befangenheitsgründe	166
II. Ausnahmen	167
D. Rechtsfolge	168
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren	168
1. Ausschluß des Amtsträgers („abstención“)	168
2. Ablehnungsrecht des Beteiligten („recusación“)	168
3. Verantwortlichkeit	169
4. Rechtsschutz	170
II. Kommunalrecht	171
1. Feststellung der Befangenheit	171
2. Rechtsschutz	171
§ 9 Portugal	173
A. Überblick	173
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren	173
I. Art. 44 CPA: absolute Befangenheitsgründe	174
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen	175
a) Eigenes Interesse / Angehörige (Art. 44 Abs. 1 a) und b) CPA)	175
b) Vertretung (Art. 44 Abs. 1 a) und b) CPA)	175

c) Mandat (Art. 44 Abs. 1 d) und e) CPA) .....	176
d) Klage (Art. 44 Abs. 1 f) CPA) .....	176
e) Gutachten (Art. 44 Abs. 1 d) und e) CPA) .....	176
2. Befangenheit aus amtlichen Gründen .....	177
a) Amtskonflikt (Art. 44 Abs. 1 a) CPA) .....	177
b) Administrative Selbstkontrolle (Art. 44 Abs. 1 g) CPA) .....	177
c) Gutachten (Art. 44 Abs. 1 d) CPA) .....	177
II. Art. 48 CPA: relative Befangenheitsgründe .....	178
III. Ausnahmen .....	179
C. Rechtsfolge .....	179
I. Feststellung der Befangenheit .....	179
1. Mitteilungspflicht des Amtsträgers .....	180
a) Art. 44 CPA .....	180
b) Art. 48 CPA .....	180
2. Ablehnungsrecht des Beteiligten .....	181
II. Rechtsschutz .....	182
§ 10 Niederlande .....	183
A. Überblick .....	183
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	184
C. Kommunalrecht .....	185
I. Befangenheitsgründe .....	185
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen .....	186
a) Eigenes Interesse (Art. 28 Abs. 1 a) Gemeindegesetz) .....	186
b) Angehörige (Art. 28 Abs. 1 a) Gemeindegesetz) .....	186
c) Vertretung (Art. 28 Abs. 1 a) Gemeindegesetz) .....	187
2. Befangenheit aus amtlichen Gründen .....	187
a) Art. 28 Abs. 1 b) Gemeindegesetz .....	187
b) Sonstige Fälle .....	187
II. Ausnahme .....	188
D. Rechtsfolge .....	189
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	189
II. Kommunalrecht .....	189
§ 11 Belgien .....	191
A. Überblick .....	191

B. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	191
I. Befangenheit aus persönlichen Gründen .....	192
II. Befangenheit aus amtlichen Gründen .....	193
III. Ausnahmen .....	193
C. Kommunalrecht .....	194
I. Befangenheitsgründe .....	194
1. Eigenes Interesse (Art. 92 S. 1 Nr. 1 Gemeindegesetz) .....	195
2. Angehörige (Art. 92 S. 1 Nr. 1 Gemeindegesetz) .....	196
3. Vertretung (Art. 92 S. 1 Nr. 1 Gemeindegesetz) .....	196
4. Prüfung der Rechnungsführung einer der Gemeinde untergeordneten öffentlichen Einrichtung (Art. 92 S. 1 Nr. 4 Gemeindegesetz) .....	197
II. Ausnahme .....	197
D. Rechtsfolge .....	198
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	198
1. Ausschluß .....	198
2. Rechtsschutz .....	198
II. Kommunalrecht .....	199
§ 12 Luxemburg .....	200
§ 13 Schweden .....	202
A. Überblick .....	202
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	202
I. Absolute Befangenheitsgründe .....	203
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen .....	203
a) Eigene Beteiligung oder persönliches Interesse (§ 11 S. 1 Nr. 1 FL) ..	203
b) Angehörige (§ 11 S. 1 Nr. 1 FL) .....	204
c) Vertretung (§ 11 S. 1 Nr. 2 FL) .....	204
d) Rechtsvertreter oder Rechtsbeistand (§ 11 S. 1 Nr. 4 FL) .....	204
2. Befangenheit aus amtlichen Gründen .....	205
a) Amtskonflikt (§ 11 S. 1 Nr. 2 FL) .....	205
b) Administrative Selbstkontrolle (§ 11 S. 1 Nr. 3 FL) .....	206
II. Generalklausel (§ 11 S. 1 Nr. 5 FL) .....	206
III. Ausnahmen .....	207
C. Kommunalrecht .....	208
I. Grundzüge des schwedischen Kommunalrechts .....	208

II. Befangenheitsgründe .....	209
1. Gemeinderat .....	209
2. Ausschüsse .....	209
3. Revisoren .....	211
D. Rechtsfolge .....	212
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	212
1. Feststellung der Befangenheit .....	212
2. Rechtsschutz .....	212
II. Kommunalrecht .....	213
1. Feststellung der Befangenheit .....	213
2. Rechtsschutz .....	213
§ 14 Finnland .....	214
A. Überblick .....	214
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	214
I. Absolute Befangenheitsgründe .....	214
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen .....	214
a) Eigenes Interesse / Angehörige (§ 10 Abs. 1 Nr. 1 und 2 Verwaltungsverfahrensgesetz) .....	214
b) Vertretung (§ 10 Abs. 1 Nr. 3 Verwaltungsverfahrensgesetz) .....	215
c) Berufliche Beziehungen .....	215
d) Mitgliedschaft in einem Leitungsorgan (§ 10 Abs. 1 Nr. 5 Verwaltungsverfahrensgesetz) .....	215
2. Befangenheit aus amtlichen Gründen .....	215
a) Amtskonflikt .....	215
b) Mehrfache Mitwirkung in einem Verfahren .....	216
II. Generalklausel (§ 10 Abs. 1 Nr. 6 Verwaltungsverfahrensgesetz) .....	216
III. Ausnahmen .....	216
C. Kommunalrecht .....	216
D. Rechtsfolge .....	218
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	218
1. Feststellung der Befangenheit .....	218
2. Rechtsschutz .....	218
II. Kommunalrecht .....	218

	Inhaltsverzeichnis	21
§ 15 Dänemark		220
A. Überblick		220
B. Allgemeines Verwaltungsverfahren		220
I. Absolute Befangenheitsgründe		220
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen		220
a) Eigenes Interesse (§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 1. Alt. FVL)		220
b) Angehörige (§ 3 Abs. 1 Nr. 2 FVL)		221
c) Vertretung (§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 2. Alt. und Nr. 2, 2. Alt. FVL)		222
d) Verbindung zu einer juristischen Person des Privatrechts (§ 3 Abs. 1 Nr. 3 FVL)		222
2. Befangenheit aus amtlichen Gründen		223
a) Administrative Selbstkontrolle		223
b) Amtskonflikt		224
II. Generalklausel (§ 3 Abs. 1 Nr. 5 FVL)		224
III. Institutionelle Befangenheit		225
IV. Ausnahmen		225
C. Kommunalrecht		227
I. Grundzüge des dänischen Kommunalrechts		227
II. Befangenheitsgründe		227
D. Rechtsfolge		228
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren		228
1. Feststellung der Befangenheit		228
2. Rechtsschutz		228
II. Kommunalrecht		229
1. Feststellung der Befangenheit		229
2. Rechtsschutz		230

## *Zweites Kapitel*

	<b>Rechtsvergleichung</b>	231
§ 1 Überblick		231
§ 2 Befangenheitsregelungen im Spannungsfeld zwischen Verfahrensgerechtigkeit und Verwaltungseffizienz		236
A. Grundlagen		236
I. Zwecke der Befangenheitsregelungen		236
II. Ausgestaltung von Befangenheitsvorschriften		238
III. Adressaten		239

B. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	240
I. Fallgruppen .....	241
1. Befangenheit aus persönlichen Gründen .....	241
a) Eigene Beteiligung / eigenes Interesse .....	241
b) Angehörige .....	242
c) Vertretung .....	243
d) Berufliche Beziehungen / Mitgliedschaft in einem Leitungsorgan .....	244
e) Sonstige persönliche Beziehungen .....	245
f) Voreingenommenheit bezüglich des Verfahrensgegenstands .....	245
2. Befangenheit aus amtlichen Gründen .....	246
a) Amtskonflikt .....	246
b) Mitwirkung in mehreren Verfahrensstadien .....	247
c) Administrative Selbstkontrolle .....	248
II. Relative Befangenheitsgründe .....	248
III. Ausnahmen .....	248
C. Kommunalrecht .....	250
I. Überblick .....	250
II. Inhalt .....	253
1. Befangenheitsgründe .....	253
2. Ausnahmen .....	253
D. Rechtsfolge .....	254
I. Allgemeines Verwaltungsverfahren .....	254
1. Ausschluß .....	254
2. Rechtsschutz .....	255
II. Kommunalrecht .....	257
1. Ausschluß .....	257
2. Rechtsschutz .....	257
E. Fazit .....	258

*Drittes Kapitel*

<b>Europäischer Ausblick</b>	260
------------------------------	-----

<b>Anhang</b> .....	269
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	<b>311</b>
<b>Stichwortregister</b> .....	325