

## Skript VwGO

2017

Bearbeitet von  
Horst Wüstenbecker

8. Auflage 2017. Buch. X, 264 S. Kartoniert  
ISBN 978 3 86752 497 1  
Format (B x L): 19,5 x 24,9 cm

[Recht > Öffentliches Recht > Verwaltungsrecht > Verwaltungsverfahren,  
Verwaltungsprozess](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

  
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](http://beck-shop.de) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

## 1. Teil: Grundlagen des Verwaltungsprozesses

Anders als im Zivilrecht sind die meisten Klausuren im Öffentlichen Recht bereits im ersten Examen mit einer **prozessualen Fragestellung** verbunden (Fallfrage: „Hat die Klage Aussicht auf Erfolg?“ oder „Wie wird das Verwaltungsgericht entscheiden?“). Neben dem materiellen Verwaltungsrecht spielt in der Klausur daher das **Prozessrecht** eine bedeutende Rolle.

1

Das Verwaltungsprozessrecht ist im Wesentlichen in der **Verwaltungsgerichtsordnung** (VwGO) geregelt. Wichtige Ergänzungen finden sich in landesrechtlichen Ausführungsgesetzen (AGVwGO, JustizG etc.).<sup>1</sup> Außerdem sind gemäß § 173 S. 1 VwGO ergänzend die Vorschriften der Zivilprozessordnung (ZPO) und des Gerichtsverfassungsgesetzes (GVG) anzuwenden, soweit die VwGO keine Bestimmungen über das Verfahren enthält.

2

**Beispiele:** Über § 173 S. 1 VwGO gelten daher z.B. die Vorschriften über die Vollmacht (§§ 81 ff. ZPO) und die Vorschriften über den Rechtsweg (§§ 17 ff. GVG). **Gegenbeispiel:** Die Vorschriften über das Versäumnisurteil (§§ 330 ff. ZPO) gelten im Verwaltungsprozess aufgrund des Amtsermittlungsgrundsatzes (§ 86 Abs. 1 VwGO) nicht (s.u. Rn. 20).

### 1. Abschnitt: Sachentscheidungsvoraussetzungen

Zusammen mit dem Allgemeinen und dem Besonderen Verwaltungsrecht bildet das Verwaltungsprozessrecht den rechtlichen Rahmen für die Prüfung von Rechtsbehelfen vor dem Verwaltungsgericht (insbesondere Klagen und Eilanträge). Diese können nur Erfolg haben, soweit sie **zulässig und begründet** sind.

3

- Die **Zulässigkeit** umfasst die **prozessrechtlichen Voraussetzungen** für den Erfolg der Klage.
- Die **Begründetheit** betrifft dagegen die **materiell-rechtlichen Voraussetzungen** des Klagebegehrens.

**Klausurhinweis:** Diese Trennung führt dazu, dass die **Zulässigkeit stets vor der Begründetheit zu prüfen ist!** Zulässigkeitsfragen dürfen auch nicht offengelassen werden, selbst wenn der Antrag des Klägers offensichtlich unbegründet ist.

- Ist die Klage **unzulässig**, so wird sie durch sog. **Prozessurteil** abgewiesen.
- Ist die Klage **zulässig**, ergeht – nach Prüfung der Begründetheit – ein **Sachurteil**.

4

Bedeutung hat die Unterscheidung insbes. für den **Umfang der Rechtskraft** (§ 121 VwGO). Ein Prozessurteil hindert den Kläger nicht, erneut zu klagen. Ein Sachurteil bindet die Beteiligten dagegen auch in materieller Hinsicht (§ 121 VwGO), d.h. eine erneute Klage mit dem gleichen Streitgegenstand ist unzulässig.<sup>2</sup>

Die Zulässigkeitsprüfung umfasst die sog. **Sachentscheidungsvoraussetzungen**, also die Gesichtspunkte, die Voraussetzung für eine Entscheidung in der Sache sind. Die Prüfung der Zulässigkeit kann man grob in vier Oberpunkte einteilen:

5

<sup>1</sup> AGVwGO BW, AGVwGO Bay, AGVwGO Bln, BbgVwGG, AGVwGO Brem, AGVwGO Hmb, HessAGVwGO, AGGerStrG M-V, NJG, JustG NRW, AGVwGO RP, SaarI AGVwGO, SächsJG, AG VwGO LSA, AGVwGO SH, ThürAGVwGO.

<sup>2</sup> Vgl. z.B. BVerwG, Urt. v. 05.02.2015 – BVerwG 5 B 29.14.

### Sachentscheidungs Voraussetzungen

- **Zulässigkeit** des gewählten **Rechtswegs**
- **Statthaftigkeit** der Klage- bzw. Verfahrensart
- **Besondere** Sachentscheidungs Voraussetzungen
- **Allgemeine** Sachentscheidungs Voraussetzungen

**Hinweis:** Die Prüfungsreihenfolge wird in Rspr. und Lit. **uneinheitlich gehandhabt**. Der im vorliegenden Skript wiedergegebene Aufbau orientiert sich an Logik und Zweckmäßigkeit. Wichtig ist nur, dass Sie in der Klausur eine vertretbare Reihenfolge wählen (dazu im Einzelnen später).

### A. Zulässigkeit des Rechtswegs

- 6 Erster Schritt bei der Prüfung verwaltungsgerichtlicher Rechtsbehelfe ist stets die Frage, ob der **Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten** eröffnet ist. Denn nur dann ist das Verwaltungsgericht zuständig, über die Sache zu entscheiden. Nach Art. 95 Abs. 1 GG gibt es in Deutschland **fünf Gerichtsbarkeiten**.

Ordentliche Gerichte	Arbeitsgerichte	(Allgemeine) Verwaltungsgerichte	Sozialgerichte	Finanzgerichte
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Amtsgericht</li> <li>- Landgericht</li> <li>- OLG</li> <li>- BGH</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Arbeitsgericht</li> <li>- LAG</li> <li>- BAG</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- VG</li> <li>- OVG/VGH</li> <li>- BVerwG</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Sozialgericht</li> <li>- LSG</li> <li>- BSG</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Finanzgericht</li> <li>- BFH</li> </ul>
↓	↓	↓	↓	↓
<b>§ 13 GVG</b>	<b>§§ 2, 2 a ArbGG</b>	<b>§ 40 VwGO</b>	<b>§ 51 SGG</b>	<b>§ 33 FGO</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>■ bürgerliche Streitigkeiten</li> <li>■ Strafsachen</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ bürgerliche Streitigkeiten zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ öffentlich-rechtliche Streitigkeiten</li> <li>■ nichtverfassungsrechtlicher Art</li> <li>■ keine anderweitige Zuweisung</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ in bestimmten sozialrechtl. Verfahren</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ in bestimmten Abgabenangelegenheiten</li> </ul>
Außerdem: <b>Bundesverfassungsgericht</b> (Art. 92, 93 GG) <b>Landesverfassungsgerichte</b> (Verfassungsgerichtshof, Staatsgerichtshof u.a.)				

- 7 Die **Zuweisung** der Rechtsstreitigkeiten an die verschiedenen Gerichtszweige erfolgt durch:
- **Spezialzuweisungen** (wie z.B. § 54 Abs. 1 BeamStG für beamtenrechtliche Streitigkeiten oder § 217 Abs. 1 BauGB für sog. Baulandsachen) oder
  - **Generalklauseln:** § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten, § 13 GVG für die ordentlichen Gerichte.
- 8 Ist der eingeschlagene Rechtsweg nicht eröffnet, wird die Klage aber nicht als unzulässig abgewiesen, sondern **von Amts wegen** an das zuständige Gericht **verwiesen** (§ 173 S. 1 VwGO, § 17 a Abs. 2 S. 1 GVG). Dasselbe gilt bei **örtlicher** oder **sachlicher Unzuständigkeit** des Gerichts (§ 83 S. 1 VwGO, § 17 a Abs. 2 S. 1 GVG).

**Beispiel:** K hat in einer zivilrechtlichen Streitigkeit Klage vor dem Verwaltungsgericht erhoben. Das Verwaltungsgericht erklärt den Verwaltungsrechtsweg für unzulässig und verweist den Rechtsstreit von Amts wegen an das zuständige Landgericht.<sup>3</sup> – K hat fälschlicherweise Klage vor dem Obergericht (OVG) erhoben, obwohl kein Fall der §§ 47, 48 VwGO vorliegt. Das OVG verweist an das sachlich zuständige Verwaltungsgericht (§ 45 VwGO).

Aus der Regelung in § 17 a Abs. 2 S. 1 GVG wird teilweise geschlossen, dass die Rechtswegfrage **nicht im Rahmen der Zulässigkeit** geprüft werden dürfe. Da die Klage bei unzutreffender Wahl des Rechtsweges nicht unzulässig sei, müssten die gerichtsbezogenen Voraussetzungen, d.h. die Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges sowie die örtliche und sachliche Zuständigkeit des Gerichts **vorab vor der Zulässigkeit** geprüft werden (sog. **dreistufiger Aufbau**),<sup>4</sup> also

- **Gerichtsbezogene** Voraussetzungen
- **Zulässigkeit** des Rechtsbehelfs
- **Begründetheit** des Rechtsbehelfs

Überwiegend wird dagegen die Rechtswegfrage und die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts **als Teil der Zulässigkeit des Rechtsbehelfs** geprüft (sog. **zweistufiger Aufbau**),<sup>5</sup> also

- **Zulässigkeit** des Rechtsbehelfs
- **Begründetheit** des Rechtsbehelfs

§ 17 a Abs. 2 GVG ändere nichts an der Unzulässigkeit der Klage, sondern regle nur die **Rechtsfolge** bei Unzulässigkeit des Rechtsweges dahin, dass eine Verweisung nicht nur auf Antrag (so § 41 VwGO a.F.), sondern von Amts wegen zu erfolgen habe. Die Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges sei daher weiterhin **Voraussetzung für die Zulässigkeit der Klage**.

Hierfür spricht vor allem, dass das Verwaltungsgericht nach § 17 a Abs. 2 GVG nur verweisen darf, wenn die **Zuständigkeit eines anderen Gerichts** überhaupt gegeben ist. Dies ist aber z.B. nicht der Fall bei verfassungsrechtlichen Streitigkeiten, für die der Verwaltungsrechtsweg nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO nicht eröffnet ist. In diesen Fällen sieht § 17 a Abs. 2 GVG eine Verweisung nicht vor. Der Rechtsbehelf muss dann mangels zulässigen Rechtswegs zwingend als **unzulässig** abgewiesen werden.

Gegen eine Vorabprüfung der gerichtsbezogenen Voraussetzungen spricht im Übrigen, dass die **örtliche Zuständigkeit** des Verwaltungsgerichts häufig erst nach Feststellung der statthaften Verfahrensart geprüft werden kann (vgl. § 52 Nr. 2 u. Nr. 3 VwGO, die die örtliche Zuständigkeit von der Klageart abhängig machen). Konsequenterweise müsste dann auch dies vor der Zulässigkeit im Übrigen geklärt werden, was zu einer unübersichtlichen Aufsplitterung der Sachentscheidungs Voraussetzungen führen würde.<sup>6</sup>

**Hinweis:** Deshalb wird im Folgenden der (klassische) zweistufige Prüfungsaufbau zugrunde gelegt. In der Klausur ist der Aufbau nicht näher zu begründen. In der Prüfungspraxis besteht eine „friedliche Koexistenz“ zwischen zweistufigem und dreistufigem Aufbau.<sup>7</sup>

<sup>3</sup> Vgl. z.B. BVerwG NVwZ 2017, 242.

<sup>4</sup> Hufen § 10 Rn. 1; Proppe JA 2004, 324; Gröpl/Wehr JuS 1995, L 76, 77: Vorabprüfung unter Gliederungsziffer 0.

<sup>5</sup> Ehlers Jura 2007, 830, 831; Leifer JuS 2004, 956, 958; Koehl JuS 2004, 234 Fn. 2; Fischer Jura 2003, 748, 749; Ehlers in: Schoch VwGO Vorb § 40 Rn. 8; Kopp/Schenke VwGO § 40 Rn. 2.

<sup>6</sup> Fischer Jura 2003, 748, 748; Leifer JuS 2004, 956, 958.

## B. Statthaftigkeit der Verfahrensart

- 12 Die Zulässigkeit eines verwaltungsgerichtlichen Rechtsbehelfs setzt weiter voraus, dass die gewählte **Verfahrensart statthaft** ist. Statthaftigkeit bedeutet, dass die streitige Maßnahme „ihrer Art nach“ mit dem gewählten Rechtsbehelf angegriffen bzw. erstritten werden kann. Die Statthaftigkeit richtet sich nach dem Klage- bzw. Antragsbegehren (vgl. §§ 88, 122 Abs. 1 VwGO). Sie muss in der Klausur **in jedem Fall** festgestellt werden.

So ist die Abwehr eines (belastenden) Verwaltungsakts (VA) nur mit der Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 Fall 1 VwGO) möglich, während der Erlass eines (begünstigenden) VA mit der Verpflichtungsklage (§ 42 Abs. 1 Fall 2 VwGO) durchgesetzt werden muss. Rechtsnormen können verwaltungsgerichtlich unmittelbar nur im Normenkontrollverfahren nach § 47 VwGO überprüft werden.

## C. Besondere Sachentscheidungsvoraussetzungen

- 13 Von der statthaften Klage-/Antragsart hängen **besondere Sachentscheidungsvoraussetzungen** ab, die für die jeweiligen Verfahrensarten unterschiedlich sein können.

So sind Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen nur zulässig, wenn der Kläger geltend machen kann, in seinen Rechten verletzt zu sein (sog. Klagebefugnis, § 42 Abs. 2 VwGO), grds. ein Vorverfahren (§ 68 VwGO) durchgeführt und die Klagefrist (§ 74 VwGO) gewahrt wurde. Für die Zulässigkeit einer Feststellungsklage ist als besondere Voraussetzung ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung erforderlich (sog. Feststellungsinteresse, § 43 Abs. 1 VwGO).

- 14 **Klausurhinweis:** Die **besonderen Sachentscheidungsvoraussetzungen** sind in der Klausur **stets anzusprechen**. Wenn sie unproblematisch sind, kann dies im verkürzten Gutachtenstil geschehen.

**Beispiel:** „Die gemäß § 42 Abs. 2 VwGO erforderliche Klagebefugnis ergibt sich daraus, dass K als Adressat eines belastenden Verwaltungsaktes geltend machen kann, in seinem Grundrecht auf Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) verletzt zu sein. Das nach § 68 Abs. 1 S. 1 VwGO erforderliche Vorverfahren hat K ordnungsgemäß durchgeführt. Die Klagefrist von einem Monat nach Zustellung des Widerspruchsbescheides (§ 74 Abs. 1 S. 1 VwGO) ist gewahrt. ...“

**Beachte:** Von der Möglichkeit des Urteilsstils sollten Sie in der Klausur nur sehr zurückhaltend Gebrauch machen. Ist nach der Aufgabenstellung – wie im 1. Examen üblich – ein Gutachten zu erstellen, hat die Darstellung grundsätzlich im Gutachtenstil (Obersatz, Definition, Subsumtion, Schlussfolgerung) zu erfolgen. Der Urteilsstil darf nur ausnahmsweise bei der Erörterung von kurzen, unproblematischen Fragen oder Nebensächlichkeiten verwendet werden.<sup>8</sup>

## D. Allgemeine Sachentscheidungsvoraussetzungen

- 15 Im Übrigen gibt es eine Reihe **allgemeiner Sachentscheidungsvoraussetzungen**, die für **alle Verfahrensarten** gelten (z.B. ordnungsgemäße Klageerhebung, Beteiligten- und Prozessfähigkeit, allgemeines Rechtsschutzbedürfnis).

**Klausurhinweis:** Die **allgemeinen Sachentscheidungsvoraussetzungen** sind in der Klausur **nur anzusprechen**, soweit der Sachverhalt dazu Anhaltspunkte enthält.

<sup>7</sup> Leifer JuS 2004, 956, 958; Hufen § 10 Rn. 1.

<sup>8</sup> OVG NRW, Urt. v. 27.08.2009 – 14 A 313/09; OVG NRW, Beschl. v. 04.04. 2014 – 14 A 968/12.

Auch hierbei gibt es **keine feste Prüfungsreihenfolge**. Logisch vorrangig vor allen anderen Voraussetzungen ist das Bestehen der **deutschen Gerichtsbarkeit** (§§ 18 ff. VwGO), da hiervon die Anwendbarkeit der VwGO insgesamt abhängt. Wenn ausnahmsweise die sachliche, instanzielle oder örtliche Zuständigkeit des Gerichts problematisch ist, so sollte dies i.d.R. nach Feststellung des Verwaltungsrechtswegs erörtert werden. Zu beachten ist jedoch, dass die örtliche Zuständigkeit zuweilen von der Klageart abhängt (vgl. § 52 Nr. 2 u. 3 VwGO) und daher erst nach deren Feststellung geprüft werden kann (s.o.). Die sonstigen allgemeinen Zulässigkeitsvoraussetzungen sollten, wenn problematisch, i.d.R. **nach den besonderen Sachentscheidungs voraussetzungen** angesprochen werden.

16

Die Beteiligtenfähigkeit wird zwar zuweilen bereits im Anschluss an die gerichtsbezogenen Voraussetzungen erörtert. Auch dies ist allerdings nicht zwingend. Insbesondere dann, wenn sich der richtige Klagegegner nach § 78 VwGO bestimmt (s.u. Rn. 147 ff.), empfiehlt es sich, auf die Beteiligtenfähigkeit erst nach den besonderen Sachentscheidungs voraussetzungen einzugehen.

Für die Prüfung der **Zulässigkeit der verwaltungsgerichtlichen Klage** folgt daraus folgendes Grundschema:

17

#### Grundschema: Zulässigkeit einer verwaltungsgerichtlichen Klage

- **Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs**
- **Statthafte Klageart**
- **Besondere Sachurteils voraussetzungen**
- **Allgemeine Sachurteils voraussetzungen**

**Klausurhinweis:** Ist in der Klausur nach den Erfolgsaussichten einer Klage gefragt, ist zumindest (kurz) auf den Rechtsweg, die Klageart und die besonderen Sachurteils voraussetzungen einzugehen, auf die allgemeinen Sachurteils voraussetzungen nur, soweit diese problematisch sind.

## E. Prozessuale Besonderheiten

Im **Anschluss an die Zulässigkeitsprüfung** ist es üblich, auf bestimmte prozessuale Besonderheiten hinzuweisen, z.B. Erforderlichkeit einer Beiladung (§ 65 VwGO), Zulässigkeit einer Klagehäufung (§ 44 VwGO) oder einer Klageänderung (§ 91 VwGO).

18

**Klausurhinweis:** Diese Punkte berühren nicht die **Zulässigkeit der Klage** und dürfen daher keinesfalls als Teil der Zulässigkeit geprüft werden!

Sind z.B. bei einer Klagehäufung die Voraussetzungen des § 44 VwGO nicht erfüllt, so bleibt jede Klage für sich gesehen zulässig. Nur die gleichzeitige Behandlung in einem Verfahren ist unzulässig. Die Verfahren werden dann gemäß § 93 VwGO getrennt (vgl. noch unten Rn. 426).

**Klausurhinweis:** Aufbaumäßig wird hier teilweise ein eigenständiger Prüfungspunkt vorgeschlagen (A. Zulässigkeit, B. Prozessuale Besonderheiten, C. Begründetheit). Dagegen spricht jedoch, dass eine solche Aufteilung i.d.R. nicht zum Obersatz passt: „Die Klage hat Erfolg, soweit sie zulässig und begründet ist.“ Die Zulässigkeit der Klagehäufung und die Beiladung haben aber keine Auswirkungen auf den Erfolg der Klage. Daher sollte auf einen eigenständigen Prüfungspunkt verzichtet und die prozessualen Besonderheiten praktisch als „Annex“ dargestellt werden (s.u. Rn. 426).

19

## 2. Abschnitt: Allgemeine Verfahrensgrundsätze

### A. Untersuchungsgrundsatz

- 20** Anders als im Zivilprozess gilt im Verwaltungsprozess nicht der Beibringungsgrundsatz, sondern der **Untersuchungsgrundsatz**. Das Gericht erforscht den Sachverhalt **von Amts wegen**. Es ist an das Vorbringen und an die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden (§ 86 Abs. 1 VwGO).<sup>9</sup> Das Gericht muss aber nicht jeder entscheidungserheblichen Tatsache von sich aus nachgehen, sondern nur dann, wenn **vernünftigerweise Zweifel** bestehen.

So ist das Gericht zwar an übereinstimmend vorgetragene Tatsachen nicht gebunden. Es wird sie jedoch seiner Entscheidung i.d.R. zugrunde legen, es sei denn, das Gericht hat Anhaltspunkte dafür, dass die Darstellung unrichtig ist. Ebenso kann das pauschale Bestreiten eines Beteiligten keine Aufklärungspflicht des Gerichts begründen, wenn eine ganz überwiegende Wahrscheinlichkeit für eine bestimmte Tatsache spricht.<sup>10</sup> Auch sind die Verwaltungsgerichte nicht gehalten, gleichsam „unbefragt“ auf Fehlersuche zu gehen.<sup>11</sup>

- 21** Konsequenz des Untersuchungsgrundsatzes ist insbes., dass es im Verwaltungsprozess – anders als im Zivilprozess – **keine echte Behauptungs- bzw. Darlegungslast** sowie **keine Beweisführungslast** der Beteiligten gibt. Das Gericht entscheidet nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung (§ 108 Abs. 1 S. 1 VwGO).<sup>12</sup> Deshalb gibt es im Verwaltungsprozess auch **kein Versäumnisurteil**, da es im Hinblick auf den Amtsermittlungsgrundsatz auf die Schlüssigkeit (§ 331 Abs. 2 ZPO) und die Zugeständnisfiktion (§ 331 Abs. 1 S. 1 ZPO) nicht ankommt.

### B. Verfügungsgrundsatz

- 22** Wie im Zivilprozess gilt auch im Verwaltungsprozess der Verfügungsgrundsatz (**Dispositionsmaxime**). Über den Streitgegenstand können nur die Verfahrensbeteiligten verfügen. Das Gericht wird nur auf Antrag tätig (vgl. §§ 42 Abs. 1, 80 Abs. 5, 123 Abs. 1 VwGO) und darf über das Rechtsschutzbegehren nicht hinausgehen (ne ultra petita). Es ist allerdings nur an das Begehren, nicht an konkret formulierte Anträge gebunden (§ 88 VwGO).

**Beispiele:** Wird die Klage zurückgenommen (§ 92 VwGO) oder übereinstimmend für erledigt erklärt (§ 161 Abs. 2 VwGO), ergeht keine Sachentscheidung des Gerichts mehr, sondern nur noch die Kostenentscheidung.

### C. Sonstige Verfahrensgrundsätze

- 23** Darüber hinaus gelten im Verwaltungsprozess wie im Zivilprozess die Grundsätze der **Öffentlichkeit** (§ 55 VwGO i.V.m. § 169 GVG), der **Mündlichkeit** (§ 101 Abs. 1 VwGO mit Ausnahmen in Abs. 2 und Abs. 3) und der **Unmittelbarkeit** (§ 96 Abs. 1 VwGO mit Ausnahmen in § 96 Abs. 2 VwGO).

<sup>9</sup> Vgl. Jacob JuS 2011, 510 ff.; Müller JuS 2014, 324 ff.

<sup>10</sup> BVerwG NVwZ 2008, 230.

<sup>11</sup> Vgl. einerseits BVerwG NVwZ 2002, 1123, 1125; andererseits BVerwG NVwZ 2007, 223; Arntz DVBl. 2008, 78, 81 f.

<sup>12</sup> Vgl. z.B. BayVGh, Beschl. v. 17.10.2016 – 22 ZB 15.2650.

## Zulässigkeit der verwaltungsgerichtlichen Klage

### I. Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges

- Spezialzuweisungen zum Verwaltungsgericht (z.B. § 54 Abs. 1 BeamtStG)
- Generalklausel des § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO

### II. Statthafte Klageart

Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 Fall 1 VwGO)	Verpflichtungsklage (§ 42 Abs. 1 Fall 2 VwGO)	Fortsetzungsfeststellungsklage (§ 113 Abs. 1 S. 4 VwGO)	Allgemeine Leistungsklage	Feststellungsklage (§ 43 Abs. 1 VwGO)	(abstrakte) Normenkontrolle (§ 47 Abs. 1 VwGO)
<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Aufhebung eines VA</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Erlass eines VA</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Feststellung der Rechtswidrigkeit eines erledigten VA</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Leistung, nicht Erlass/Aufhebung eines VA</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Feststellung               <ul style="list-style-type: none"> <li>– Rechtsverhältn.</li> <li>– Nichtigkeit VA</li> </ul> </li> <li>■ Subsidiarität (§ 43 Abs. 2 VwGO)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Feststellung der Nichtigkeit best. untergesetzl. Rechtsnormen</li> </ul>

### III. Besondere Sachurteilsvoraussetzungen (klageartabhängig)

Anfechtungsklage	Verpflichtungsklage	Fortsetzungsfeststellungsklage	Allgemeine Leistungsklage	Feststellungsklage	(abstrakte) Normenkontrolle
<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO)</li> <li>■ Vorverfahren (§§ 68 ff. VwGO)</li> <li>■ Klagefrist (§§ 74, 58 Abs. 2 VwGO)</li> <li>■ Klagegegner (§ 78 VwGO)</li> </ul>		<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Sachurteilsvoraussetzungen d. Anfecht.-/Verpfl.kl. analog; str.</li> <li>■ Fortsetzungsfeststellungsinteresse</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO analog; str.)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO analog; str.)</li> <li>■ Feststellungsinteresse</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>■ Antragsbefugnis (§ 47 Abs. 2 S. 1), ggf. Präklusion (§ 47 Abs. 2 a)</li> <li>■ Antragsfrist (§ 47 Abs. 2)</li> <li>■ Antragsgegner (§ 47 Abs. 2 S. 2)</li> </ul>

### IV. Allgemeine Sachurteilsvoraussetzungen (klageartunabhängig)

Ausführungen dazu nur, wenn Sachverhalt Anlass bietet

Standort unterschiedlich:

- vor I:     ■ Deutsche Gerichtsbarkeit (§§ 18 ff. GVG)
- vor II:    ■ sachliche, instanzielle, örtliche Gerichtszuständigkeit (§§ 45 ff. VwGO)
- als IV:    ■ ordnungsgemäße Klageerhebung (§§ 81, 82 VwGO)
- Beteiligten-, Prozess-, Postulationsfähigkeit (§§ 61 ff. VwGO)
- allgemeines Rechtsschutzbedürfnis
- keine anderweitige Rechtshängigkeit oder entgegenstehende Rechtskraft (§ 121 VwGO)

ggf. zusätzlich (außerhalb der Zulässigkeitsprüfung):

- Klagehäufung (§ 44 VwGO), Klageänderung (§ 91 VwGO)
- Beiladung (§ 65 VwGO)

#### 4. Abschnitt: Allgemeine Feststellungsklage

- 290 Mit der allgemeinen Feststellungsklage soll eine **verbindliche Klärung** einer (unklaren) **Rechtslage** erreicht werden. Anders als Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Leistungsklagen führt die Feststellungsklage weder zu einer Rechtsänderung noch zu einem vollstreckbaren Titel, der auf ein Tun, Dulden oder Unterlassen gerichtet ist. Die allgemeine Feststellungsklage ist ein **rein prozessuales Instrument** zur verbindlichen Feststellung des Rechts.<sup>295</sup> Sie ist nach § 43 VwGO gerichtet auf Feststellung
- des Bestehens eines Rechtsverhältnisses (**positive Feststellungsklage**) oder
  - Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses (**negative Feststellungsklage**) sowie
  - der Nichtigkeit eines VA (sog. **Nichtigkeitsfeststellungsklage**).
- 291 Da die Feststellungsklage nach § 43 Abs. 2 VwGO grds. subsidiär ist, kommt ihr im Verwaltungsprozess und in der Examensklausur lediglich eine **Auffangfunktion** zu.

#### A. Die allgemeine Feststellungsklage

##### Grundschema: Zulässigkeit der allgemeinen Feststellungsklage

##### I. Verwaltungsrechtsweg

##### II. Statthaftigkeit der allgemeinen Feststellungsklage

1. **konkretes Rechtsverhältnis** (§ 43 Abs. 1 Hs. 1 Alt. 1 VwGO)
2. **keine Subsidiarität** (§ 43 Abs. 2 S. 1 VwGO)

##### III. Besondere Sachurteilsvoraussetzungen

1. **Feststellungsinteresse** (§ 43 Abs. 1 Hs. 2 VwGO)
2. **Klagebefugnis** (§ 42 Abs. 2 VwGO analog)
3. grds. **kein Vorverfahren** (Ausn. Beamtenrecht)
4. grds. **keine Klagefrist** (Ausn. Beamtenrecht)

##### IV. Allgemeine Sachurteilsvoraussetzungen

#### I. Verwaltungsrechtsweg

- 292 Die Eröffnung des **Verwaltungsrechtswegs** folgt auch bei der Feststellungsklage aus Spezialzuweisungen (z.B. § 54 Abs. 1 BeamStG, § 126 Abs. 1 BBG) oder aus der Generalklausel des § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO. Die Abgrenzung zum ordentlichen Rechtsweg richtet sich nach den allgemeinen Kriterien.

Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt daher nur vor, wenn es um die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses geht (z.B. eines Beamtenverhältnisses, der Mitgliedschaft in einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft). Dem Rechtsverhältnis muss eine Vorschrift des öffentlichen Rechts zugrunde liegen.<sup>296</sup>

<sup>295</sup> Ehlers Jura 2007, 179, 179.

<sup>296</sup> Ehlers Jura 2007, 179, 182.

## Abstrakte Normenkontrolle gegen einen Bebauungsplan gemäß § 47 VwGO

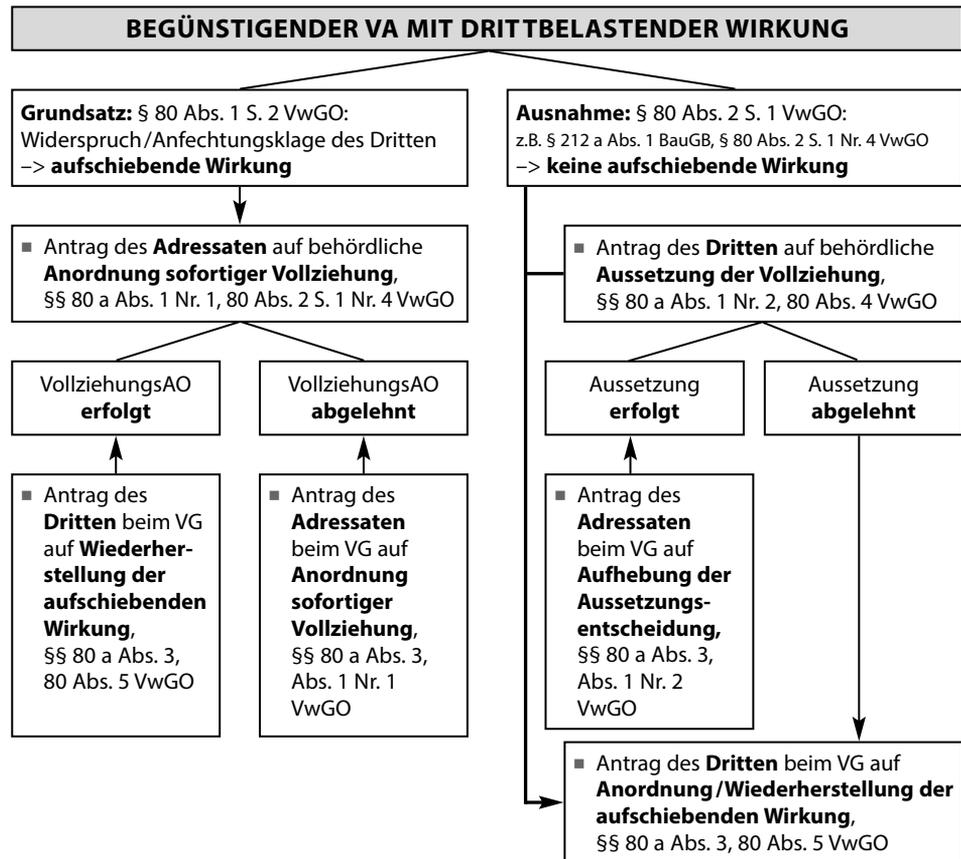
### A. Zulässigkeit des Antrags

- I. **Verwaltungsrechtsweg**, § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO
- II. **Statthaft** gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO, da Bebauungsplan Satzung (§ 10 Abs. 1 BauGB)
- III. **Antragsbefugnis**, § 47 Abs. 2 S. 1 VwGO
  1. Möglichkeit der Verletzung eines subjektiven Rechts
    - Art. 14 GG: Grundstück unmittelbar planbetroffen
    - Recht auf gerechte Abwägung (§ 1 Abs. 7 BauGB)
    - interkommunales Abstimmungsgebot (§ 2 Abs. 2 BauGB)
  2. keine Präklusion, § 47 Abs. 2 a VwGO
- IV. **Antragsfrist**: ein Jahr nach Bekanntmachung (§ 47 Abs. 2 S. 1 VwGO)
- V. **Antragsgegner**, § 47 Abs. 2 S. 2 VwGO

### B. Begründetheit des Antrags

(+), wenn Bebauungsplan **unwirksam**, d.h. Verstoß gegen höherrangiges Recht

- I. **Formelle Rechtmäßigkeit** des Bebauungsplans
  1. **Zuständigkeit**: Gemeinde, §§ 1 Abs. 3, 2 Abs. 1 BauGB
  2. ordnungsgemäßes **Verfahren**
    - a) nach BauGB, §§ 2 ff., 10 BauGB
      - aa) Fehler nur nach § 214 Abs. 1 BauGB beachtlich
      - bb) unbeachtlich nach § 215 Abs. 1 Nr. 1 BauGB
      - cc) Heilung durch ergänzendes Verfahren (§ 214 Abs. 4 BauGB)
    - b) nach GO (evtl. Heilung, z.B. § 5 Abs. 4 HGO, § 7 Abs. 6 GO NRW)
- II. **Materielle Rechtmäßigkeit** des Bebauungsplans
  1. **Erforderlichkeit** des Bebauungsplans, § 1 Abs. 3 BauGB
  2. fehlerfreie Ausübung des **Planungsermessens**
    - a) Einhaltung der **Ermessensgrenzen**
      - aa) zulässige Festsetzungen gemäß § 9 BauGB i.V.m. BauNVO
      - bb) Anpassung an Ziele der Raumordnung, § 1 Abs. 4 BauGB
      - cc) grds. Entwicklung aus Flächennutzungsplan, § 8 Abs. 2 S. 1 BauGB
        - (1) Ausnahmen § 8 Abs. 2 S. 2, Abs. 3 S. 2, Abs. 4 BauGB
        - (2) unbeachtlich nach § 214 Abs. 2 BauGB
        - (3) unbeachtlich nach § 215 Abs. 1 Nr. 2 BauGB
      - dd) interkommunales Abstimmungsgebot (§ 2 Abs. 2 BauGB)
    - b) ordnungsgemäße **Abwägung** (§ 1 Abs. 7 BauGB)
      - aa) Fehler im Abwägungsvorgang sind i.d.R. Verfahrensfehler (arg. e. § 214 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 S. 2 Hs. 1 BauGB), str.
      - bb) Fehler im Abwägungsergebnis, insbes. Abwägungsdisproportionalität (Ausgleich unter den betroffenen Belangen unverhältnismäßig)
      - cc) Beachtlichkeit
        - Fehler im Abwägungsergebnis immer
        - Fehler im Abwägungsvorgang nur nach § 214 Abs. 3 S. 2 BauGB
        - ggf. unbeachtlich nach § 215 Abs. 1 Nr. 3 BauGB
    - c) Heilung durch ergänzendes Verfahren (§ 214 Abs. 4 BauGB)



## B. Belastender VA mit drittbegünstigender Wirkung

Während § 80 a Abs. 1 VwGO die Rechtsschutzmöglichkeiten bei Verwaltungsakten normiert, die den Adressaten begünstigen und den Dritten belasten, betrifft § 80 a Abs. 2 VwGO den vorläufigen Rechtsschutz bei Verwaltungsakten, die den **Adressaten belasten** und den **Dritten begünstigen** (z.B. eine baurechtliche Beseitigungsverfügung).

- Haben Widerspruch und Anfechtungsklage des Adressaten **aufschiebende Wirkung**, kann der Dritte bei der Behörde die Anordnung der sofortigen Vollziehung beantragen (§ 80 a Abs. 2 i.V.m. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO). Wird der Antrag abgelehnt, kann der Dritte den Erlass einer **Vollziehungsanordnung** beim VG beantragen (§ 80 a Abs. 3 S. 1 i.V.m. Abs. 2 VwGO).<sup>999</sup>
- Den Fall, dass die Rechtsbehelfe des Adressaten **keine aufschiebende Wirkung** entfalten (z.B. weil die Behörde von sich aus die sofortige Vollziehung gemäß § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO angeordnet hat), hat der Gesetzgeber – anders als in § 80 a Abs. 1 Nr. 2 VwGO – in § 80 a Abs. 2 VwGO nicht geregelt. Gleichwohl ist anerkannt, dass der Adressat hier, wie bei allen belastenden VAen, gemäß § 80 Abs. 4 VwGO die Aussetzung der Vollziehung auch bei der Behörde beantragen kann.<sup>1000</sup>

<sup>999</sup> Vgl. z.B. OVG LSA, Beschl. v. 17.06.2014 – 2 M 46/14; OVG Saarland, Beschl. v. 09.01.2013 – 2 B 299/13 jeweils zur Anordnung der sofortigen Vollziehung einer Beseitigungsverfügung, dazu auch oben Rn. 703.