

Academia Iuris

## Verwaltungsprozessrecht

Bearbeitet von  
Prof. Dr. Thomas Mann, Prof. Dr. Volker Warendorf

4., neu bearbeitete Auflage 2015. Buch. XXIV, 214 S. Kartoniert

ISBN 978 3 8006 4172 7

Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

Gewicht: 431 g

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

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

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**  
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.

- b) Allgemeine Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen, (Bestimmtheit, Möglichkeit der Ausführung)
- c) Fehlerfreie Ermessensausübung (vgl. § 114 VwGO)

## II. Feststellung der Rechtsverletzung des Klägers

### 2. Aufbauvorschlag für die Verpflichtungsklage (§ 42 I Alt. 2)

280

#### A. Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges<sup>207</sup>

#### B. Zulässigkeit der Verpflichtungsklage

Die Zulässigkeitsprüfung bei der Verpflichtungsklage erfolgt außer eine wenige Ausnahmen identisch mit dem oben dargestellten Schemata zur Anfechtungsklage. Im Folgenden sollen nur die *Unterschiede* aufgezeigt werden.

#### 4. Klagebefugnis (§ 42 II VwGO)

Zu bejahen bei Möglichkeit eines Anspruchs auf der Grundlage einer sog. Schutznorm (im Sinne einer Rechtsnorm, die zumindest auch dem Schutz von Individualinteressen zu dienen bestimmt ist und deren Rechtsfolge den Erlass eines VA einschließt)

- a) bei gebundenem Verwaltungshandeln: Anspruchsbegründende Norm vorhanden? (Beispiel: § 8 I HdwO)
- b) bei Ermessensverwaltung: Normative Basis für Anspruch auf fehlerfreie Ermessensausübung? (Beispiel: polizeiliche Generalklausel)

#### 5. Erfolglos durchgeführtes Widerspruchsverfahren (§§ 68ff. VwGO)

Verzicht auf Vorverfahren bei der sog. Untätigkeitsklage (§ 75 VwGO).

#### 6. Klagefrist (§ 74 II VwGO)

#### C. Begründetheit der Verpflichtungsklage

Ausgangsnorm: § 113 V 1 VwGO → »soweit die Ablehnung oder Unterlassung des VA rechtswidrig und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist«

Beachte: Bei der Verpflichtungsklage gibt es zwei verschiedene Wege die Begründetheit aufzubauen. Zum einen den **Rechtswidrigkeitsaufbau** und zum anderen den **Anspruchsaufbau**. Grundsätzlich ist der Anspruchsaufbau zu empfehlen, da sich der Kläger im Regelfall auf einen Anspruch aus einer bestimmten Norm beruft, aus der sich die Verpflichtung der Behörde ergeben soll. Der Rechtswidrigkeitsaufbau ist in den Fällen zu wählen, in denen ein Anspruch des Klägers aus einer bestimmten Anspruchsnorm ausscheidet.

#### – Anspruchsaufbau

Rechtswidrig ist die Ablehnung oder Unterlassung dann, wenn ein Anspruch auf Erlass des VA besteht.

#### I. Benennung der einschlägigen anspruchsbegründenden Norm

- Spezialnorm geht vor.
- Nur bei Anlass ist die Verfassungsmäßigkeit der anspruchsbegründenden Norm zu prüfen.

#### II. Formelle Anspruchsvoraussetzungen

1. Antrag
2. zuständige Behörde

207 Zur Frage des zweigeteilten oder dreigeteilten Klausuraufbaus → Rn. 81.

- III. Materielle Anspruchsvoraussetzungen
  - 1. Vorliegen der Tatbestandmerkmale der anspruchsbegründenden Norm
  - 2. Rechtsfolge
    - a) Ermessen (»kann«)
    - b) gebundene Entscheidung (»muss«)
    - c) Ermessenreduktion auf Null (»kann« als »muss«)
- Rechtswidrigkeitsaufbau
  - I. Rechtswidrigkeit der Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsaktes (§ 113 V 1 VwGO)
  - II. Verletzung subjektiver Rechte des Klägers
  - III. Spruchreife
    - Bei Spruchreife ergeht ein Vornahmeurteil (§ 113 V 1 VwGO).
    - Bei fehlender Spruchreife ergeht ein Bescheidungsurteil (§ 113 V 2 VwGO).

## Kontrollfragen

1. Benennen Sie die besondere Sachentscheidungs Voraussetzungen der Anfechtungs- und Verpflichtungsklage im Überblick. (→ Rn. 251 f.)
2. Welchen Zwecken dient das Widerspruchsverfahren? Unter welchen Voraussetzungen ist die Durchführung dieses Vorverfahrens entbehrlich? (→ Rn. 254 ff.)
3. Wie wirkt sich die sachliche Bescheidung eines unzulässigen oder verspäteten Widerspruchs auf die Zulässigkeit der Klage aus? (→ Rn. 264)
4. Mit welchem Zeitpunkt beginnt der Lauf der Klagefrist? Wie wirkt sich eine unrichtige Rechtsmittelbelehrung auf den Lauf der Klagefrist aus? (→ Rn. 265)
5. Was verstehen Sie unter Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand? (→ Rn. 266)
6. Welchem Zweck dient das Erfordernis der Klagebefugnis nach § 42 II VwGO? Was verstehen Sie unter Adressatengedanke, was unter Möglichkeitstheorie? (→ Rn. 267 ff.)
7. Was ist Inhalt der »Schutznormtheorie«? (→ Rn. 270)
8. Was bedeuten »Rechte« iSd § 42 II VwGO? (→ Rn. 271)
9. Welche Fallkonstellationen werden mit den Begriffen »Nachbar-« und »Konkurrentenklage« bezeichnet? Wann ist in diesen Fällen die Klagebefugnis gegeben? (→ Rn. 272 f.)
10. Benennen Sie die zentralen Vorschriften über die sachliche und örtliche Zuständigkeit der VG. (→ Rn. 276 f.)

## § 18 Die allgemeine Leistungsklage

### I. Rechtsschutzziel

Neben der Verpflichtungsklage als besonderer Leistungsklage kennt die VwGO die **allgemeine Leistungsklage**. Sie wird in den §§ 43 II, 111, 113 IV, 169 II, 170 VwGO vorausgesetzt oder anerkannt, ist aber anders als die Anfechtungs-, Verpflichtungs- und Feststellungsklagen nicht eigenständig in der VwGO normiert.<sup>208</sup> Sie dient regelmäßig der Durchsetzung materiell-rechtlicher Ansprüche der Bürger auf öffentlich-rechtlicher Grundlage gegen einen Träger öffentlicher Verwaltung, die sich auf ein **Tun, Dulden oder Unterlassen** richten. Die allgemeine Leistungsklage ist allerdings subsidiär und greift deshalb nur, soweit nicht besondere Rechtsschutzformen wie die Verpflichtungsklage als spezielle Form der Leistungsklage greifen. Daraus folgt, dass Gegenstand der allgemeinen Leistungsklage nur solche hoheitlichen Verwaltungshandlungen sein können, die **keine VA** darstellen. Dazu zählen etwa:

- öffentlich-rechtliche Abwehr- und Folgenbeseitigungsansprüche,<sup>209</sup>
- Ansprüche auf Vornahme schlichthoheitlicher Verwaltungsmaßnahmen,
- Geld- oder Sachleistungsansprüche, etwa aus einem öffentlich-rechtlichen Vertrag,
- Ansprüche auf Abgabe öffentlich-rechtlicher Willens- und Wissenserklärungen.

#### Beispiele:

- (1) Der Kläger verlangt vom zuständigen Hoheitsträger Eindämmung von Lärmimmissionen, die vom Betrieb der benachbarten Feuerwache ausgehen.<sup>210</sup>
- (2) Der Hotelier H verlangt die Beseitigung einer Straßenlaterne, die vor seinem Hotel steht und in den Sommermonaten Heerscharen von Insekten anlockt, welche Belästigungen der Gäste verursachen.<sup>211</sup>
- (3) Eine Partei verlangt Unterlassung eines Aufrufs des Bürgermeisters, gegen eine angemeldete Demonstration zu protestieren.<sup>212</sup> Die Religionsgemeinschaft R macht gegen den Landesminister L Ansprüche auf Widerruf ehrkränkender Behauptungen geltend.<sup>213</sup>

Mit der allgemeinen Leistungsklage kann vice versa aber auch ein Träger öffentlicher **Verwaltung gegen einen Bürger** gerichtlich vorgehen, wenn er geltend macht, dass der Beklagte nach Maßgabe öffentlichen Rechts ein Tun, Dulden oder Unterlassen schuldet. Das Rechtsschutzbedürfnis für eine solche Klage ist allerdings nur dann ge-

208 Ausgewählte Fallbearbeitungen zur allg. Leistungsklage: *Brenner* JuS 2005, 343ff.; *Schönberger/Reimer* JURA 2006, 139ff.; *Wallrabenstein/Breder* JuS 2011, 353ff.; *Heckel* JA 2012, 361ff. (in Form einer eventuellen Klagehäufung); *Glasmacher* JURA 2014, 526ff. zum Eilrechtsschutz bei der allg. Leistungsklage: *Barczak* JuS 2014, 933ff.

209 Die dogmatische Behandlung des Folgenbeseitigungsanspruchs (Anwendungsfeld zunächst zur Beseitigung der Vollzugsfolgen eines VA; vgl. insoweit § 113 I 2 VwGO) war über lange Zeit hin von Unsicherheiten geprägt, die sich auch in der Terminologie niederschlugen. S. nunmehr aber deutlich BVerwGE 82, 76 (95): »Der Folgenbeseitigungsanspruch entsteht, wenn durch einen hoheitlichen Eingriff in ein subjektives Recht ein noch andauernder rechtswidriger Zustand geschaffen worden ist; er ist auf die Wiederherstellung des Zustands gerichtet, der im Zeitpunkt des Eingriffs bestand.«; vgl. auch OVG Lüneburg NdsVbl. 2006, 24ff.; *Württembergischer VerwProzR* Rn. 383f.; *Lorenz* VerwProzR § 15 Rn. 36.

210 S. BVerwGE 79, 254 (»Feueralarmsirene«).

211 S. BayVGH UPR 1991, 237ff.

212 S. VG Gera KommJur 2011, 138ff.

213 S. BVerfGE 105, 279ff.; BVerwGE 82, 76ff.; Fallbearbeitung bei *Tettinger/Ennuschat* NWVbl. 1994, 396.

geben, wenn die Behörde nicht die Möglichkeit besitzt, ihr Begehren durch Erlass eines VA durchzusetzen. Das ist etwa der Fall, wenn sie sich durch den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages auf die Ebene der Gleichordnung und Waffengleichheit mit dem Bürger begeben hat.<sup>214</sup>

## II. Die Unterlassungsklage als Unterfall der allgemeinen Leistungsklage

- 283 Die allgemeine Leistungsklage steht nicht nur dann zur Verfügung, wenn der Bürger ein aktives, ihn begünstigendes schlichtes Verwaltungshandeln begehrt. Auch ein negatorischer Anspruch kann mit der allgemeinen Leistungsklage verfolgt werden. Hierfür steht als Unterfall der allgemeinen Leistungsklage die **Unterlassungsklage** zur Verfügung. Sie dient der Verhinderung spezifischer zusätzlicher Wirkungen neuer rechtswidriger Eingriffe in eine geschützte Individualsphäre.<sup>215</sup>

**Beispiele:** Klage eines Kammermitgliedes auf Unterlassung allgemeinpolitischer Stellungnahmen durch eine Ärztekammer;<sup>216</sup> Klage eines Unternehmers gegen Warnungen des Gesundheitsministeriums vor Gesundheitsgefahren des von ihm hergestellten Produkts.<sup>217</sup>

Außerdem kann die allgemeine Leistungsklage in der Variante der **vorbeugenden Unterlassungsklage** als Instrument des vorbeugenden Rechtsschutzes dienen, durch welches künftig erstmals drohende Rechtsbeeinträchtigungen verhindert werden können. Die vorbeugende Unterlassungsklage richtet sie sich gegen eine künftig erwartete Beeinträchtigung durch Verwaltungshandeln. Sie ist dabei nicht auf die schlichthoheitlichen Handlungsformen der Verwaltung beschränkt; vielmehr ist auch eine Klage auf Unterlassung künftiger VA denkbar.<sup>218</sup> Für diese vorbeugende Unterlassungsklage ist allerdings ein **qualifiziertes Rechtsschutzinteresse** erforderlich, worauf noch einzugehen sein wird (→ Rn. 286).

## III. Die besonderen Sachentscheidungs Voraussetzungen der allgemeinen Leistungsklage

- 284 Für die als solche nicht ausdrücklich in der VwGO geregelte allgemeine Leistungsklage fehlen naturgemäß auch besondere Bestimmungen über erforderliche Sachentscheidungs Voraussetzungen, wie sie etwa im 8. Abschnitt für die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage vorgesehen sind; gleichwohl lässt sich aus dem Gesamtzusammenhang des Gesetzes und dem Verständnis des spezifischen Rechtsschutzzieles ersehen, dass gewisse Sachentscheidungs Voraussetzungen auch hier erfüllt sein müssen.

214 Vgl. näher NK-VwVfG/Mann VwVfG § 61 Rn. 7ff., dort auch zur Möglichkeit der Unterwerfung unter die sofortige Vollstreckung.

215 S. dazu Wolff/Decker/Wolff VwGO Anh. zu § 43 Rn. 26ff.

216 Vgl. BVerwGE 64, 298 (301ff.).

217 Vgl. BVerfGE 105, 252ff.; BVerwGE 87, 37ff.

218 S. dazu Schoch/Schneider/Bier/Pietzcker VwGO § 42 I Rn. 162ff.; Wolff/Decker/Wolff VwGO Anh. zu § 43 Rn. 30ff.; Hufen VerwProzR § 16 Rn. 10f.; prinzipiell abl. Schenke VerwProzR Rn. 355, der aber iErg (Rn. 356ff.) doch Ausnahmen zulässt.

## 1. Klagebefugnis

Die **Klagebefugnis** versteht sich als Ausprägung der allgemeinen Prozessführungsbefugnis. Um den mit ihr verfolgten Zweck eines Ausschlusses von Popularklagen (→ Rn. 267) auch beim verwaltungsgerichtlichen Individualrechtsschutz im Wege der allgemeinen Leistungsklage zu verwirklichen, findet § 42 II VwGO analoge Anwendung. Auch der Kläger einer allgemeinen Leistungsklage muss also geltend machen, durch das angegriffene Verwaltungshandeln in seinen Rechten verletzt zu sein.<sup>219</sup> Umgekehrt ausgedrückt ist die allgemeine Leistungsklage daher unzulässig, wenn das durch Klage geltend gemachte Recht dem Kläger eindeutig und offensichtlich nicht zustehen kann. Für die Zulässigkeit der Klage maßgeblich ist mithin auch hier, dass eine Verletzung der Rechte des Klägers nicht von vornherein ausgeschlossen ist (**»Möglichkeitstheorie«**, → Rn. 268). Für das Erfordernis der Klagebefugnis spricht in erster Linie, dass der Verwaltungsprozess insgesamt dem Individualrechtsschutz dient. Deshalb muss auch bei einer Leistungsklage die Popularklage ausgeschlossen sein. Daneben lässt sich als Aspekt der Vergleichbarkeit darauf hinweisen, dass die Verpflichtungsklage, für die § 42 II VwGO unmittelbar gilt, nur einen Unterfall der Leistungsklage darstellt.

Für die Befugnis zur Erhebung einer **vorbeugenden Unterlassungsklage** ist weitere Voraussetzung, dass das künftige Verwaltungshandeln nach seinem Inhalt und seinen tatsächlichen wie rechtlichen Voraussetzungen bereits soweit bestimmt ist, dass dem Gericht eine Rechtmäßigkeitsprüfung möglich ist. Solange sich noch nicht mit der erforderlichen Bestimmtheit übersehen lässt, welche Maßnahmen drohen oder unter welchen tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen sie ergehen werden, kann ein berechtigtes Interesse an einem vorbeugenden Rechtsschutz nicht anerkannt werden. Die Befugnis zur Erhebung einer vorbeugenden, der Verhinderung des Erlasses eines VA dienenden Unterlassungsklage muss darüber hinaus dem Gesichtspunkt Rechnung tragen, dass nach ihrem Erlass eine Anfechtungsklage einschlägig wäre, deren Zulässigkeitsvoraussetzungen nicht durch die vorbeugende Unterlassungsklage umgangen werden dürfen. Die vorbeugende Unterlassungsklage gegen einen drohenden VA setzt daher voraus, dass es ausnahmsweise für den Kläger **unzumutbar** ist, den Erlass des VA (und damit der Rechtsverletzung) abzuwarten.<sup>220</sup> Dieses **qualifizierte Rechtsschutzinteresse** ist im Gutachten nicht bei der Statthaftigkeit der Klageart, sondern in einem nachfolgenden eigenen Gliederungspunkt zu untersuchen.<sup>221</sup>

### Beispiele:

- (1) Vorbeugende Unterlassungsklage des Gewerbetreibenden gegen eine immer wieder befristete und sich vor Durchführung des Widerspruchsverfahrens stets erledigende Sperrzeitverkürzung.<sup>222</sup>
- (2) Vorbeugende Unterlassungsklage gegen die angedrohte Sperrung eines beruflichen Telefonanschlusses.<sup>223</sup>

219 Vgl. BVerwGE 41, 253 (256); BVerwG NVwZ-RR 1992, 371; *Schmitt Glaeser/Horn* VerwProzR Rn. 381 mwN; *Hufen* VerwProzR § 16 Rn. 12ff.; *Kopp/Schenke* VwGO § 42 Rn. 62; *HK-VerwR/Terhechte* VwGO § 43 Rn. 84; aA *Lorenz* VerwProzR § 23 Rn. 15.

220 Vgl. dazu BVerwGE 40, 323 (326f.); *Schoch/Schneider/Bier/Pietzcker* VwGO § 42 I Rn. 166f.; *HK-VerwR/Terhechte* VwGO § 43 Rn. 83.

221 *Gersdorf* VerwProzR Rn. 105.

222 BVerwGE 101, 157ff.

223 Dazu OVG Münster NJW 1984, 1642.

## 2. Keine Klagefrist

- 287 Eine **Klagefrist** ist bei der allgemeinen Leistungsklage **nicht** zu beachten. § 74 VwGO findet keine Anwendung.<sup>224</sup>

## 3. Kein Erfordernis eines Vorverfahrens

- 288 Vor Erhebung einer allgemeinen Leistungsklage ist – anders als bei Anfechtungs- oder Verpflichtungsklagen – ein **Vorverfahren** iSd § 68 VwGO **nicht** durchzuführen. Eine Ausnahme gilt lediglich für allgemeine Leistungsklagen aus dem Beamtenverhältnis. Für diese Rechtsbehelfe ist der erfolglose Abschluss eines Vorverfahrens obligatorisch (§ 126 III BRRG).

## 4. Zuständigkeit des angerufenen Gerichts

- 289 Soweit nicht die besonderen Gerichtsstände nach § 52 Nr. 1 und 4 VwGO eingreifen, folgt die **örtliche Zuständigkeit des VG** zur Entscheidung über allgemeine Leistungsklagen aus § 52 Nr. 5 VwGO.

## 5. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

- 290 Bevor eine Leistung eingeklagt werden kann, ist ein entsprechendes Begehren an den Leistungsverpflichteten zu stellen. Das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis ist also nur dann gegeben, wenn dem Bürger **keine anderen Möglichkeiten** zur Geltendmachung seiner Rechte zur Verfügung stehen.<sup>225</sup> Zum qualifizierten Rechtsschutzinteresse bei der vorbeugenden Unterlassungsklage → Rn. 286.

## IV. Das Leistungsurteil

- 291 Die Tenorierung<sup>226</sup> einer abweisenden Leistungsklage lautet:

»Die Klage wird abgewiesen.  
Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.  
Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.«<sup>227</sup>

Im Tenor einer Leistungsklage muss es die Beklagte heißen, weil das Behördenprinzip des § 78 I Nr. 2 VwGO nicht gilt. Da § 167 II VwGO nicht auf Leistungsklagen anzuwenden ist, enthält der Ausspruch hinsichtlich der vorläufigen Vollstreckbarkeit nicht den Zusatz »wegen der Kosten«.

224 Vgl. BVerwGE 31, 301 (305). Zur Möglichkeit einer Verwirkung des Klagerechts s. allerdings *Kopp/Schenke* VwGO § 74 Rn. 18f.

225 Näher *Wolff/Decker/Wolff* VwGO Anh. zu § 43 Rn. 22ff.; *Hufen* VerwProzR § 17 Rn. 11; s. auch *Kramer* NVwZ 2002, 1476ff.

226 Zur Tenorierung bei allg. Leistungsklagen *Mann* NWVBl. 1994, 115 (117f.); *Schmidt* JA 2002, 804 (808f.); *HK-VerwR/Terbechte* VwGO § 43 Rn. 86ff.

227 In diesem Fall ist das Urteil nur wegen der Kosten vollstreckbar, sodass § 167 VwGO iVm § 708 Nr. 11 ZPO zu beachten ist.

Verurteilt das VG die Beklagte zu einer Leistung wird tenoriert:

»Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 2.000 EUR zu zahlen. Die Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils vollstreckbaren Betrages vorläufig vollstreckbar.«<sup>228</sup>

Es ist allgemein üblich, um Verpflichtungsklage und Leistungsklage schon im Tenor unterscheiden zu können, die Formulierung »verurteilen« zu verwenden. Besonderheiten können sich bei beamtenrechtlichen Streitigkeiten ergeben. Denn für alle Klagen aus dem Beamtenverhältnis, also einschließlich der Leistungsklagen, ist gem. § 126 III BRRG vor Klageerhebung ein Vorverfahren durchzuführen. In einem solchen Fall dient es der Klarheit, bei einer erfolgreichen Leistungsklage, den Ausgangs- und Widerspruchsbescheid aufzuheben.<sup>229</sup> 292

Da öffentlich-rechtliche Körperschaften bei einer Verurteilung zu einer unvertretbaren Handlung, zB eine bestimmte Behauptung zu unterlassen, es in aller Regel nicht auf Vollstreckung ankommen lassen, kann im Tenor darauf verzichtet werden, ein Ordnungsgeld für den Fall der Zuwiderhandlung anzudrohen.<sup>230</sup>

Leistungsklagen können auch mit Anfechtungsklagen verbunden werden (§ 113 IV VwGO). Aus prozessökonomischen Gründen werden im Wege der Klagehäufung Anfechtungsklagen und Leistungsklagen zusammengefasst. Ohne die Vorschrift des § 113 IV VwGO könnten Ansprüche, die sich aus der Aufhebung eines VA ergeben, erst nach Rechtskraft des stattgebenden Urteils gerichtlich durchgesetzt werden.<sup>231</sup> 293

Eine Besonderheit hinsichtlich der Tenorierung ergibt sich, wenn ein Verfahrensbeteiligter die Aufrechnung mit einer Gegenforderung erklärt, die vom Gegner dem Grunde oder der Höhe nach bestritten wird und die in die Zuständigkeit eines anderen Gerichts fällt (und deshalb vom erkennenden Gericht nicht spruchreif gemacht werden kann). Das VG hat dann gem. § 173 VwGO iVm § 302 I ZPO durch Vorbehaltsurteil zu entscheiden. Der Tenor lautet dann beispielsweise:

»Der ... wird verurteilt, an den ... EUR 628,80 zu zahlen, unter dem Vorbehalt der Entscheidung über die vom ... erklärte Aufrechnung.«

Das Nachverfahren ist dann vom erkennenden Gericht in analoger Anwendung des § 94 VwGO auszusetzen, um dem die Aufrechnung Erklärenden die Möglichkeit zu geben, eine vorgreifliche Entscheidung des zuständigen Gerichts über die streitige Gegenforderung herbeizuführen.<sup>232</sup> Diese Konstellation bereitet Referendaren erfahrungsgemäß große Schwierigkeiten.

228 Vgl. § 167 VwGO iVm § 709 ZPO.

229 Mann NWVBl. 1994, 117.

230 Wahrendorf 30.

231 Vgl. auch Schoch/Schneider/Bier/Gerhardt VwGO § 113 Rn. 57.

232 Vgl. BVerwG NJW 1999, 160; VG Neustadt NVwZ 2003, 1544.



## Kontrollfragen

1. Was ist das Rechtsschutzziel der allgemeinen Leistungsklage? (→ Rn. 281 f.)
2. Ist die Unterlassungsklage als eigenständige Klageart aufzufassen? (→ Rn. 283)
3. Ist eine vorbeugende Unterlassungsklage gegen drohende VA denkbar? (→ Rn. 283, 286)
4. Bestehen besondere Sachentscheidungsvoraussetzungen für die allgemeine Leistungsklage? (→ Rn. 285 f.)

## § 19 Die Feststellungsklage

### I. Rechtsschutzziel

- 294 Mit der Feststellungsklage nach § 43 I 1 VwGO kann die Feststellung des Bestehens (**positive Feststellungsklage**) oder Nichtbestehens (**negative Feststellungsklage**) eines Rechtsverhältnisses sowie die Feststellung der Nichtigkeit eines VA (**Nichtigkeitsfeststellungsklage**) durch gerichtliche Entscheidung begehrt werden. Sie dient nicht der unmittelbaren Durchsetzung des materiellen Rechts und kommt hauptsächlich im Bereich staatlichen Handelns ohne Verwaltungsaktcharakter in Betracht. Da sich effektiver Rechtsschutz nicht nur auf die Kontrollmöglichkeit vergangener oder gegenwärtiger Rechtsverhältnisse beschränkt, kann wirksamer Rechtsschutz unter bestimmten Voraussetzungen auch für zukünftige Rechtsverhältnisse erforderlich werden (→ Rn. 306).<sup>233</sup> Über die Klage wird durch ein feststellendes, der Rechtskraft fähiges, jedoch nur hinsichtlich der Kosten vollstreckungsfähiges Urteil entschieden.

### II. Der Begriff des Rechtsverhältnisses

- 295 Voraussetzung für die Zulässigkeit der Feststellungsklage ist in den beiden erstgenannten Varianten, dass ein Streit um das Bestehen oder Nichtbestehen eines dem öffentlichen Recht zuzurechnenden Rechtsverhältnisses geführt wird. Unter einem solchen **Rechtsverhältnis** sind die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Regelung ergebenden Rechts- und/oder Pflichtenbeziehungen einer Person zu einer anderen Person oder einer Sache zu verstehen.<sup>234</sup> Im Hinblick auf diese weite Definition hat die Rechtsprechung als Rechts- und/oder Pflichtenbeziehung zum Beispiel anerkannt: Verhaltenspflichten wie etwa die Befugnis einer Vereinigung Spendenbestätigungen auszustellen<sup>235</sup> oder die Pflicht eines Kreditinstituts zur Ansammlung bestimmter Mindestreserven<sup>236</sup>; die Feststellungsfähigkeit von Teilen umfassender Rechtsverhältnisse;<sup>237</sup> Leistungsansprüche/-pflichten<sup>238</sup>; den Anspruch

233 Vgl. *Ehlers* JURA 2007, 179 (183); *Schenke* VerwProzR Rn. 406.

234 Vgl. BVerwGE 14, 235 (236); 26, 23 (24); 89, 327 (329); 100, 262 (264); BVerwG NVwZ 2010, 1300 (1301); *Kopp/Schenke* VwGO § 43 Rn. 11; *Wolff/Decker/Wolff* VwGO § 43 Rn. 6f.; *HK-VerwR/Terhechte* VwGO § 43 Rn. 40ff.; krit. ggü. dieser Definition: *Schoch/Schneider/Bier/Pietzcker* VwGO § 43 Rn. 16.

235 BFH NVwZ 2000, 967.

236 BVerwGE 41, 334 (336).

237 *NK-VwGO/Sodan* VwGO § 43 Rn. 24ff.

238 *Schoch/Schneider/Bier/Pietzcker* VwGO § 43 Rn. 11 mwN.