

# GRUNDWISSEN

Hemmer / Wüst

## VERWALTUNGSRECHT

Der Theorieband zu den „wichtigsten Fällen“

- Klausurtipps
- Beispiele
- Aufbauschemata
- Übersichten
- Formulierungshilfen
- Querverweise auf die wichtigsten Fälle

8. Auflage



# VORWORT

Das vorliegende Skript ist für Studierende in den ersten Semestern gedacht. Gerade in dieser Phase ist es sinnvoll, bei der Wahl der Lernmaterialien den richtigen Weg einzuschlagen. Auch in den späteren Semestern sollte man in den grundsätzlichen Problemfeldern sicher sein. Die „essentials“ sollte jeder kennen.

In diesem Theorieband wird Ihnen das notwendige Grundwissen vermittelt. Vor der Anwendung steht das Verstehen. Leicht verständlich und kurz werden die wichtigsten Rechtsinstitute vorgestellt und erklärt. So erhält man den notwendigen Überblick. Klausurtipps, Formulierungshilfen und methodische Anleitungen helfen Ihnen dabei, das erworbene Wissen in die Praxis umzusetzen.

Das Skript wird durch den jeweiligen Band unserer Reihe „die wichtigsten Fälle“ ergänzt. So wird die Falllösung trainiert. Häufig sind Vorlesungen und Bücher zu abstrakt. Das Wissen wird häufig isoliert und ohne Zusammenhang vermittelt. Die Anwendung wird nicht erlernt. Nur ein Lernen am konkreten Fall führt sicher zum Erfolg. Daher empfehlen wir parallel zu diesem Skript gleich eine Einübung des Gelernten anhand der Fallsammlung. Auf diese Fälle wird jeweils verwiesen. So ergänzen sich deduktives (Theorieband) und induktives Lernen (Fallsammlung). Das Skript Grundwissen und die entsprechende Fallsammlung bilden so ein ideales Lernsystem und damit eine Einheit.

Profitieren Sie von der über 40-jährigen Erfahrung des Juristischen Repetitoriums hemmer im Umgang mit juristischen Prüfungen. Unser Beruf ist es, alle klausurrelevanten Inhalte zusammenzutragen und verständlich aufzubereiten. Die typischen Prüfungsinhalte wiederholen sich. Wir vermitteln Ihnen das, worauf es in der Prüfung ankommt – verständlich – knapp – präzise. Erfahrene Repetitorinnen und Repetitoren schreiben für Sie die Skripten. Deren know-how hinsichtlich Inhalt, Aufbereitung und Vermittlung von juristischem Wissen fließt in sämtliche Skripten des Verlages ein. Lernen Sie mit den Profis!

Sie werden feststellen: Jura von Anfang an richtig gelernt, reduziert den Arbeitsaufwand und macht damit letztlich mehr Spaß.

Wir hoffen, Ihnen den Einstieg in das juristische Denken mit dem vorliegenden Skript zu erleichtern und würden uns freuen, Sie auf Ihrem Weg zu Ihrem Staatsexamen auch weiterhin begleiten zu dürfen.

**Karl-Edmund Hemmer & Achim Wüst**

# **E-BOOK GRUNDWISSEN VERWALTUNGSRECHT**

**Autoren: Hemmer / Wüst**

**8. Auflage 2020**

**ISBN: 978-3-86193-932-0**

# DAS ERFOLGSPROGRAMM - IHR TRAINING FÜR KLAUSUR UND HAUSARBEIT

Das vorliegende Skript „Grundwissen“ ermöglicht Ihnen eine schnelle Einführung in die Grundlagen des Verwaltungsrechts. Einfach leicht gelernt! In verständlicher Sprache wird das notwendige Grundwissen präzise und knapp vermittelt. Die Bände „Grundwissen“ sind die theoretischen Grundlagenbände zu unserer Skriptenreihe „Die wichtigsten Fälle“. Durch die Kombination von Grundwissen und Fällen lernen Sie sowohl deduktiv (im Überblick) als auch induktiv (anwendungsspezifisch). Die Reihen „Grundwissen“ und „Die wichtigsten Fälle“ stellen ein ideales Lernsystem für den Einstieg in das jeweilige Rechtsgebiet dar. Je früher Sie sich die Denkweise von Klausurerstellern aneignen, umso leichter fallen Ihnen die Prüfungen. Die Bände „Grundwissen“ fördern Ihr Verständnis für typische Prüfungsprobleme. Richtiges Lernen von Anfang an stellt die Weichen für Ihr Studium. Sie werden feststellen: Wer die juristischen Zusammenhänge versteht, dem macht Jura Spaß. Wir wünschen Ihnen viel Erfolg im Studium!

## **Inhalt:**

- Anfechtungsklage
- Verpflichtungsklage
- Fortsetzungsfeststellungsklage
- Allgemeine Leistungs-/ Feststellungsklage
- Normenkontrollklage
- Vorläufiger Rechtsschutz

**Autoren: Hemmer/Wüst**

# INHALTSVERZEICHNIS

## E-BOOK GRUNDWISSEN VERWALTUNGSRECHT

### § 1 EINFÜHRUNG

#### A) Die öffentlich-rechtliche Klausur im juristischen Studium

#### B) Klärung wichtiger Grundbegriffe

- I. Verfassungsrecht und Verwaltungsrecht
- II. Formelles Recht und materielles Recht

### § 2 KLAGEARTEN DER VWGO

#### A) Klagearten

- I. Leistungsklagen
- II. Gestaltungsklagen
- III. Feststellungsklagen

#### B) Sachurteilsvoraussetzungen

### § 3 ANFECHTUNGSKLAGE

#### A) Sachurteilsvoraussetzungen

- I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs
  1. Aufdrängende Sonderzuweisung
  2. Öffentlich-rechtliche Streitigkeit
    - a) Festlegung des Streitgegenstandes
    - b) Zuordnung
    - c) Qualifikation
  3. Streitigkeit nicht verfassungsrechtlicher Art
  4. Keine abdrängende Sonderzuweisung, § 40 I S. 1 HS 2 und S. 2 VwGO

#### II. Statthaftigkeit der Anfechtungsklage

1. Vorliegen eines Verwaltungsakts, § 35 VwVfG
  - a) Behörde
  - b) Regelung
  - c) Auf dem Gebiet des Öffentlichen Rechts
  - d) Auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet
  - e) Einzelfall
  - f) Qualifikation des VA nach dem äußeren Erscheinungsbild
  - g) Bekanntgabe des Verwaltungsakts, § 41 VwVfG
2. Keine Nichtigkeit des Verwaltungsakts, § 44 VwVfG
3. Verwaltungsakt nicht aufgehoben oder anderweitig erledigt
4. Gegenstand der Anfechtungsklage
5. Sonderfälle der Anfechtungsklage
  - a) Fälle von Rücknahme und Widerruf von VAen
  - b) Anfechtungsklage gegen Nebenbestimmungen

#### III. Klagebefugnis, § 42 II VwGO

1. Adressat
2. Anfechtung durch den Dritten
  - a) Drittschutznormen
  - b) Personaler und sachlicher Schutzbereich (insbes. Nachbarbegriff)
  - c) Nachbar im Baurecht
  - d) Nachbar im Immissionsschutzrecht

#### IV. Vorverfahren, §§ 68 ff. VwGO

1. Erforderlichkeit des Vorverfahrens
2. Ordnungsgemäße Einlegung des Widerspruchs, § 70 VwGO
  - a) Form
  - b) Frist
3. Widerspruch erfolglos

#### V. Klagefrist, § 74 I VwGO

1. Zustellung
2. Rechtsbehelfsbelehrung
3. Verwirkung

#### VI. Beteiligten- und Prozessfähigkeit, §§ 61, 62 VwGO

#### VII. Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen

1. Ordnungsgemäße Klageerhebung, §§ 81, 82 VwGO
2. Richtiger Beklagter, § 78 VwGO
3. Sachliche und örtliche Zuständigkeit des VG bzw. des OVG/VGH, §§ 45 ff., 52 VwGO
4. Keine anderweitige Rechtshängigkeit, keine entgegenstehende Rechtskraft
5. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

### **B) Zwischen Sachurteilsvoraussetzungen und Begründetheit**

- I. Klagehäufung
- II. Beiladung, § 65 VwGO

### **C) Begründetheit der Anfechtungsklage**

#### I. Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts

1. Rechtsgrundlage
  - a) Erforderlichkeit einer Rechtsgrundlage
  - b) Auswahl unter mehreren Rechtsgrundlagen
  - c) Wirksamkeit der Rechtsgrundlage
2. Formelle Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts
  - a) Zuständigkeit
  - b) Verfahren
  - c) Form
3. Materielle Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts
  - a) Tatbestand - unbestimmte Rechtsbegriffe (Beurteilungsspielraum)
  - b) Ermessen
  - c) Ermächtigung zur Aufhebung eines VA gem. §§ 48, 49 VwVfG
  - d) Zeitpunkt der Beurteilung der Rechtmäßigkeit

#### II. Rechtsverletzung des Klägers

1. Unbeachtlichkeit nach § 46 VwVfG
2. Umdeutung nach § 47 VwVfG
3. Drittanfechtungsklage

## **§ 4 VERPFLICHTUNGSKLAGE**

### **A) Zulässigkeit**

- I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

1. Öffentliche Einrichtung
  2. Subventionen
- II. Statthaftigkeit der Verpflichtungsklage
1. Abgrenzung zur Anfechtungsklage
  2. Abgrenzung zur allgemeinen Leistungsklage
    - a) Behördliche Auskünfte
    - b) Begehren einer (Geld-)Leistung
- III. Klagebefugnis, § 42 II VwGO
- IV. Vorverfahren, § 68 I, II VwGO
1. Entbehrlichkeit des Vorverfahrens bei reiner Untätigkeit der Behörde
  2. Entbehrlichkeit des Widerspruchsbescheids, § 75 S. 1 Alt. 1 VwGO
- V. Klagefrist, § 74 VwGO, und übrige Zulässigkeitsvoraussetzungen

## **B) Begründetheit**

- I. Rechtsgrundlage ohne Ermessen (gebundene Verwaltung)
1. Genehmigungspflichtigkeit
  2. Genehmigungsfähigkeit
- II. Rechtsgrundlage mit Ermessen
1. Ablehnung rechtswidrig
  2. Rechtsverletzung
  3. Spruchreife

## **§ 5 FORTSETZUNGSFESTSTELLUNGSKLAGE**

### **A) Zulässigkeit der Fortsetzungsfeststellungsklage**

- I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs
- II. Klageart
1. Direkte Anwendung des § 113 I S. 4 VwGO
  2. Analoge Anwendung des § 113 I S. 4 VwGO
  3. Erledigung des Verwaltungsakts
- III. Klagebefugnis
- IV. Fortsetzungsfeststellungsinteresse
1. Wiederholungsgefahr
  2. Rehabilitationsinteresse
  3. Schwerwiegender Grundrechtseingriff
  4. Vorbereitung eines Amtshaftungsprozesses
    - a) Erledigung des VA oder des Klagebegehrens nach Klageerhebung
    - b) Erledigung des VA oder des Klagebegehrens vor Klageerhebung
- V. Erforderlichkeit eines Vorverfahrens
1. Direkte Anwendung des § 113 I S. 4 VwGO
  2. Analoge Anwendung des § 113 I S. 4 VwGO
    - a) Erledigung nach Ablauf der Widerspruchsfrist
    - b) Erledigung vor Ablauf der Widerspruchsfrist
- VI. Klagefrist

### **B) Begründetheit der Fortsetzungsfeststellungsklage**

## **§ 6 ALLGEMEINE LEISTUNGSKLAGE**

## **A) Zulässigkeit der Klage**

- I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs
- II. Klageart
- III. Klagebefugnis, § 42 II VwGO analog
- IV. Vorverfahren, §§ 68 ff. VwGO
- V. Klagefrist
- VI. Rechtsschutzbedürfnis
  1. Klage der Behörde gegen den Bürger
  2. Vorbeugende Unterlassungsklage
- VII. Sonstige Zulässigkeitsvoraussetzungen

## **B) Begründetheit der allgemeinen Leistungsklage**

- I. Folgenbeseitigungsanspruch
- II. Vertragsansprüche
  1. Vorliegen eines Vertrages
  2. Zustandekommen des Vertrages
  3. Wirksamkeit des Vertrages
    - a) Formelle Rechtmäßigkeit des Vertrages
    - b) Materielle Rechtmäßigkeit des Vertrages
    - c) Rechtsfolge der Rechtswidrigkeit

## **§ 7 ALLGEMEINE FESTSTELLUNGSKLAGE**

### **A) Zulässigkeit der allgemeinen Feststellungsklage**

- I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs
- II. Klageart
  1. Rechtsverhältnis
  2. Feststellung der Nichtigkeit eines VA
- III. Subsidiarität, § 43 II S. 1 VwGO
  1. Rechtsfolge der Subsidiarität
  2. Ausnahmen von der Subsidiarität:
- IV. Berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung, § 43 I VwGO
- V. Klagebefugnis, § 42 II VwGO analog

### **B) Begründetheit der Feststellungsklage**

- I. Nichtigkeitsfeststellungsklage
- II. Positive oder negative Feststellungsklage

## **§ 8 NORMENKONTROLLKLAGE**

### **A) Zulässigkeit der Normenkontrollklage**

- I. Tauglicher Prüfungsgegenstand
  1. § 47 I Nr. 1 VwGO, Satzungen nach dem BauGB
  2. § 47 I Nr. 2 VwGO, andere, im Rang unter dem Landesgesetz stehende Rechtsvorschriften
  3. Zeitliche Gültigkeit des Prüfungsgegenstandes
- II. „I.R.d. Gerichtsbarkeit“ des OVG



III. Antrag und Antragsbefugnis, § 47 II VwGO

1. Formelle Voraussetzungen

2. Antragsbefugnis

a) Behörden

b) Natürliche und juristische Personen

IV. Antragsfrist

V. Richtiger Antragsgegner, § 47 II S. 2 VwGO

## **B) Begründetheit der Normenkontrollklage**

I. Landesverfassungsrechtlicher Vorbehalt

II. Weitere Begründetheitsprüfung

1. Ermächtigung

2. Formelle Rechtmäßigkeit der zu kontrollierenden Rechtsnorm

a) Zuständigkeit

b) Verfahren

3. Materielle Rechtmäßigkeit der Norm

## **§ 9 VORLÄUFIGER RECHTSSCHUTZ**

**A) Einleitung**

**B) Verfassungsrechtliche Vorgaben des einstweiligen Rechtsschutzes**

**C) Exkurs: Vorläufiger und vorbeugender Rechtsschutz**

**D) Vorläufiger Rechtsschutz in der VwGO**

**E) Antrag nach § 80 V VwGO**

**F) Einstweilige Anordnung nach § 123 VwGO**

# § 1 EINFÜHRUNG

## A) Die öffentlich-rechtliche Klausur im juristischen Studium

Dem öffentlichen Recht kommt große Bedeutung zu: Fast jeder Jurastudent muss i.R. seines Studiums sowohl öffentlich-rechtliche Scheine als auch die Zwischenprüfung bestehen und im Ersten Staatsexamen mindestens eine Klausur aus dem öffentlichen Recht bewältigen. Daneben wird das Öffentliche Recht auch als Nebenfach in anderen Studiengängen (etwa für Wirtschaftswissenschaftler oder Diplom-Geographen, für welche das vorliegende Skript durchaus auch eine sinnvolle Einstiegslektüre darstellt) gelehrt.

1

Gleichwohl haben viele (Jura-)Studenten eine regelrechte Abneigung gegen dieses Fach. Dies liegt wohl nicht nur daran, dass in vielen Bundesländern das Zivilrecht das Studium dominiert, die strafrechtlichen Fälle regelmäßig „unterhaltsamer“ gebildet werden können und „die Verwaltung“ entsprechend eines gängigen Vorurteils als langweilig und verstaubt befunden wird.

Vielmehr schreckt auch die gewaltige Stofffülle, die sich in teilweise unüberschaubaren Gesetzessammlungen widerspiegelt, manchen Studenten ab. Schließlich ist das Öffentliche Recht dasjenige Fach, in dem zum ersten Mal i.R.d. Jurastudiums vertiefte prozessuale Kenntnisse erforderlich sind.

2

Andererseits bringen genau diese Eigenschaften des Öffentlichen Rechts auch wieder gewisse Vorzüge mit sich: Wo es „viel Gesetz“ gibt (was zwar nicht im Verfassungs-, aber im Verwaltungsrecht der Fall ist), muss man sein Gedächtnis nicht mit unzähligen Einzelheiten belasten, sondern kann mit dem Gesetzestext arbeiten. Die häufige prozessuale Einkleidung von öffentlich-rechtlichen Klausuren hat den Vorteil, dass man sich zumeist an einem relativ leicht erlernbaren Schema „entlanghangeln“ kann, welches gerade für den ersten Einstieg in eine Klausur eine gewisse Sicherheit gibt.

## B) Klärung wichtiger Grundbegriffe

Bevor die systematische Darstellung des Verfassungs- und des Verwaltungsrechts erfolgt, werden zunächst einige wenige wichtige Grundbegriffe geklärt, die den meisten Lesern bekannt sein sollten, deren Einordnung aber gerade bei Anfängern immer wieder auf Schwierigkeiten stößt.

3

### I. Verfassungsrecht und Verwaltungsrecht

Das Verfassungsrecht und das Verwaltungsrecht gehören jeweils zum Bereich des Öffentlichen Rechts; dieses regelt das Verhältnis des Staates zum Bürger bzw. der Staatsorgane untereinander, während das Privatrecht das Verhältnis der Bürger untereinander regelt.

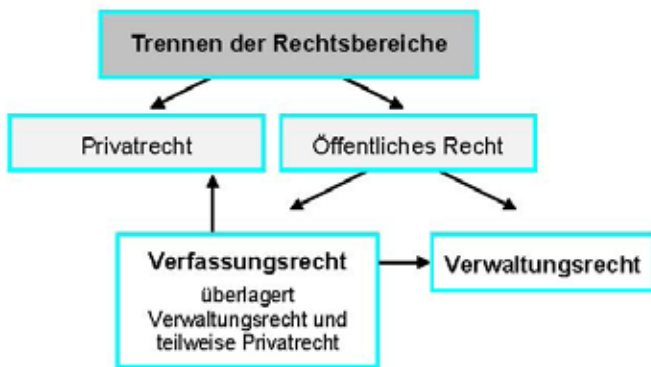
4

**Bsp. 1:** Möchte der Bürger B von einer staatlichen Stelle die Genehmigung zum Bau eines Hauses, bestimmt sich die Erteilung der Genehmigung nach dem öffentlichen Recht (BauGB, LBOen).

**Bsp. 2:** Ist B der Meinung, der Videorecorder, den er im Kaufhaus K erworben hat, sei fehlerhaft, bestimmen sich seine Rechte ausschließlich nach dem Privatrecht (z.B. §§ 434 ff. BGB).

**hemmer-Methode:** Allein die Tatsache, dass auf einer Seite eine Behörde handelt, lässt aber noch keinen Rückschluss auf das Öffentliche Recht zu. Vielmehr ist das Privatrecht einschlägig, wenn der Staat dem Bürger nicht hoheitlich, sondern wie ein Privater gegenübertritt, wenn also z.B. die Behörde im Kaufhaus Bleistifte kauft (sog. fiskalische Hilfsgeschäfte der Verwaltung) oder bei rein erwerbswirtschaftlichen Tätigkeiten (z.B. städtische Brauerei).

Graphisch lässt sich also das Verhältnis der Rechtsgebiete wie folgt darstellen:



Allerdings darf diese Abbildung nicht dahingehend missverstanden werden, dass Verwaltungs- und Verfassungsrecht wirklich gleichgeordnet sind.

5

Vielmehr besteht ein Vorrang des Verfassungsrechts, welches jedem anderen Recht übergeordnet ist.

**hemmer-Methode:** Das Verfassungsrecht steht also an der Spitze der Normenhierarchie, gefolgt von formellen Gesetzen, also solchen, die vom Parlament in einem förmlichen Verfahren erlassen worden sind, und den untergesetzlichen Rechtsvorschriften wie Satzungen und Verordnungen (bloß materielle Gesetze). Innerhalb dieser Normenhierarchie ist zudem noch der in Art. 31 GG angeordnete Vorrang des Bundesrechts vor dem Landesrecht zu berücksichtigen. Damit ergibt sich zusammengefasst folgende Rangfolge:

1. Bundesverfassungsrecht
2. formelle Bundesgesetze
3. Rechtsverordnungen des Bundes
4. Landesverfassungsrecht
5. formelle Landesgesetze
6. Satzungen und Verordnungen des Landesrechts

Das Grundgesetz als Verfassung regelt zum einen die Grundlagen der Staatsorganisation, also z.B. die Befugnisse der obersten Staatsorgane und ihr Verhältnis untereinander sowie die Staatszielbestimmungen.

6

Zum anderen werden die elementaren Grundzüge des Verhältnisses Bürger – Staat in seinem Grundrechtsteil in den Art. 1 bis 19 GG geregelt.

Eine genauere Konkretisierung dieses Verhältnisses findet im Verwaltungsrecht statt, welches sich aber immer an die Vorgaben des übergeordneten Verfassungsrechts halten muss.

D.h. das einfache Gesetzesrecht darf nicht gegen das Grundgesetz verstoßen und in Zweifelsfällen ist die Interpretation des einfachen Gesetzesrechts zu wählen, die mit der Verfassung übereinstimmt (verfassungskonforme Auslegung).

## II. Formelles Recht und materielles Recht

Eine wichtige Unterscheidung, die in diesem Skript zum Öffentlichen Recht häufig eine Rolle spielen wird, ist die zwischen formellem und materiellem Recht bzw. zwischen formeller und materieller Rechtmäßigkeit.

7

Vereinfacht ausgedrückt bestimmt das materielle Recht, wie die Rechtslage im Hinblick auf einen bestimmten Sachverhalt tatsächlich ist. Dagegen legt das formelle Recht fest, wie das entsprechende Recht verwirklicht werden kann bzw. wie über die Rechtslage entschieden werden muss.

**Bsp.:** Unter welchen Voraussetzungen jemand eine Baugenehmigung bekommen kann, oder aber wann ihm ein Gewerbe untersagt werden kann, regelt das materielle Recht.

Welches Verfahren bei der Erteilung der Genehmigung bzw. der Untersagung einzuhalten ist, also z.B. welche Anträge gestellt und welche Beteiligten angehört werden müssen, sind formell-rechtliche Fragen.

**hemmer-Methode:** Im Zivilrecht spielt dagegen die Einhaltung von Formen eine geringere Rolle, regelmäßig ist z.B. ein Vertragsschluss unter Privaten formfrei. Bei staatlichem Handeln muss dagegen zum einen geklärt sein, welches Organ handeln darf; zum anderen dient es der Rechtssicherheit und dem Schutz vor staatlicher Willkür, wenn Entscheidungen in einem formalisierten Verfahren getroffen werden.

Ein Akt staatlicher Gewalt ist dabei grds. nur dann rechtmäßig, wenn seine formellen und seine materiellen Voraussetzungen erfüllt sind.

8

**Bsp. 1:** Ein Gesetz darf (materiell) nicht gegen die Grundrechte verstoßen und muss (formell) in einem ordnungsgemäßen Gesetzgebungsverfahren erlassen worden sein.

**Bsp. 2:** Eine Gewerbeuntersagung muss sich auf die gesetzlich vorgesehenen Gründe (z.B. § 35 BauGB) stützen und in einem formell ordnungsgemäßen Verwaltungsverfahren (zuständige Behörde, Anhörungen, usw.) erlassen worden sein.

**hemmer-Methode:** Verwechseln Sie die Unterscheidung in formelle und materielle Rechtmäßigkeit nicht mit der oben schon einmal angesprochenen Differenzierung in formelle und materielle Gesetze. Formell sind alle die Gesetze, die vom Gesetzgeber im verfassungsrechtlich vorgegebenen Verfahren erlassen worden sind. Maßgebend ist also die äußere Form. Materiell liegt hingegen dann ein Gesetz vor, wenn es seinem Inhalt nach abstrakt und generell die Beziehungen zwischen Staat und Bürger regelt. Das BauGB ist z.B. ein Gesetz im formellen und materiellen Sinn. Der Bebauungsplan, der nach § 10 BauGB als Satzung beschlossen wird, ist hingegen nur ein Gesetz im materiellen Sinn.

Verwaltungsrecht ist das Rechtsgebiet, das sich mit der Exekutive (Verwaltung) in Abgrenzung zur Judikative (Rechtsprechung) und Legislative (Gesetzgebung) beschäftigt.

9

Verwaltung bedeutet dabei im Wesentlichen den Vollzug der von der Legislative vorgegebenen Gesetze (**Gewaltenteilung**, siehe unten Rn. 187 ff.). Es handelt sich also um die Form des Staatshandelns, mit der es der Bürger „normalerweise“ am häufigsten zu tun hat.

**Bsp.:** Erteilung einer Baugenehmigung oder eines Führerscheins; Untersagung eines Gewerbes; Zulassung zu einer öffentlichen Einrichtung (z.B. Stadthalle) usw.

**hemmer-Methode:** Begrifflich ebenfalls dem Verwaltungsrecht zuzuordnen sind das Steuerrecht, das Sozialrecht und eigentlich auch das Strafrecht. Allerdings werden diese überwiegend als eigene Rechtsgebiete aufgefasst.

Im Gegensatz zum Zivilrecht und Strafrecht muss man sich im Verwaltungsrecht von Beginn an auch mit prozessualen Problemen auseinandersetzen. Typisch für eine verwaltungsrechtliche Klausur ist die Verknüpfung von Prozessrecht und materiellem Recht. Die Fallfrage lautet hier zumeist:

-> „Hat die eingelegte Klage Aussicht auf Erfolg?“

10

**hemmer-Methode:** Nur wer Probleme nicht nur lernt, sondern auch versteht, ist in der Lage, in einer Klausur auch unbekannte Probleme zu lösen. Mit diesem Verständnis macht Jura Spaß und wird nie zu einer stupiden und zudem erfolglosen Auswendiglernenerei. Fragen Sie sich deshalb immer nach dem „Warum?“. Warum ist es z.B. gerade im Verwaltungsrecht besonders wichtig, sich vor einem Gericht gegen staatliches Handeln wehren zu können?

Die Antwort auf diese Frage gibt zum einen Art. 19 IV GG, der dem Bürger zum Schutz gegen staatliche Eingriffe einen Rechtsweg garantiert (Rechtsstaatsprinzip, unten Rn. 423 ff.). Zum anderen ist es die Grundaussage des Gewaltenteilungsgrundsatzes (siehe unten Rn. 187), dass Verwaltungshandeln von unabhängigen Gerichten auf seine Rechtmäßigkeit hin überprüft werden kann.

# § 2 KLAGEARTEN DER VWGO<sup>1</sup>

## A) Klagearten

Das Verwaltungsprozessrecht baut im Wesentlichen auf das Zivilprozessrecht auf. Nach § 173 VwGO ist z.B. die ZPO immer dann entsprechend heranzuziehen, wenn sich in der VwGO zu einer Frage keine Regelungen finden.

11

**hemmer-Methode: Fassen Sie das Verwaltungsprozessrecht deshalb von Beginn an als Chance auf. Sie haben hier die Möglichkeit, sich Grundlagen auch für das Zivilprozessrecht zu schaffen. Beide Rechtsgebiete werden bspw. gleichermaßen vom Dispositionsgrundsatz beherrscht, § 88 VwGO bzw. § 305 ZPO. Dieser beinhaltet, dass das Gericht nur soweit und solange tätig werden darf, wie von den Parteien eine Entscheidung begehrt wird.**

Wie im Zivilprozessrecht gibt es auch im Verwaltungsprozessrecht drei verschiedene Grundklagearten. Maßgeblich für die Abgrenzung der Klagearten ist immer das Klagebegehren, also der Antrag des Klägers, an den das Gericht gebunden ist, § 88 VwGO.

12

### I. Leistungsklagen

Mit dieser Klage verfolgt der Bürger das Ziel, die Behörde bzw. deren Rechtsträger durch das Gericht zur Vornahme einer bestimmten Handlung verurteilen zu lassen.

13

Besteht diese Handlung im Erlass eines Verwaltungsakts i.S.d. § 35 VwVfG (vgl. dazu unten Rn. 37 ff.), ist eine **Verpflichtungsklage** nach § 42 I Alt. 2 VwGO einschlägig.

14

**hemmer-Methode: Im Folgenden werden die Vorschriften des Bundes-VwVfG (in §§) zugrunde gelegt. Beim Handeln einer Landesbehörde müssen Sie die (grds. inhaltsgleichen) Normen Ihres jeweiligen Landes-VwVfG anwenden, vgl. § 1 III VwVfG.**

Begehrt der Kläger eine sonstige Leistung der Behörde, so handelt es sich um eine allgemeine Leistungsklage, die zwar in der VwGO nicht speziell geregelt ist, aber in verschiedenen Vorschriften als selbstverständlich bestehend vorausgesetzt wird, z.B. in §§ 43 II, 111, 113 IV VwGO.

15

**hemmer-Methode: Die §§ 42, 43 VwGO zählen die Klagearten im Verwaltungsprozessrecht nicht abschließend auf. Im Hintergrund steht Art. 19 IV GG, der dem Bürger in allen grundrechtsrelevanten Bereichen den Weg zu den Gerichten eröffnet (vgl. Rechtsstaatsprinzip, s. unten Rn. 423 ff.).**

**Deshalb muss es für jedes Klagebegehren des Bürgers eine statthafte Klageart geben, vgl. auch § 40 VwGO „in allen“.**

### II. Gestaltungsklagen

Mit einer Gestaltungsklage verfolgt der Bürger das Ziel, die Rechtslage durch das Urteil zu seinen Gunsten zu verändern. Eine solche Gestaltungsklage in Form der **Anfechtungsklage** ist statthaft, wenn der Kläger die Aufhebung eines Verwaltungsakts begehrt, § 42 I Alt. 1 VwGO. Ist die Klage zulässig und begründet, hebt das Gericht gemäß § 113 I S. 1 VwGO den angefochtenen Verwaltungsakt auf, ändert also unmittelbar durch sein Urteil die Rechtslage.

16

**hemmer-Methode: Grenzen Sie zur Leistungsklage ab! Im Falle eines Leistungsurteils wird die Behörde lediglich zur**

<sup>1</sup> Ausführlich Hemmer/Wüst, Verwaltungsrecht I, Rn. 7 ff.

**Änderung der Rechtslage, z.B. zum Erlass eines VA, verurteilt. Im Fall des Gestaltungsurteils nimmt das Gericht die Rechtsänderung selber vor, indem es den angefochtenen VA aufhebt. Die Gestaltungsklage ist also rechtsschutzintensiver und damit vorrangig!**

**Hintergrund dieser Unterscheidung ist der Gewaltenteilungsgrundsatz (siehe unten Rn. 187). Mit diesem wäre es unvereinbar, wenn das Gericht eine verwaltungstypische Handlung wie den Erlass eines VA selbst vornehmen würde. Die Aufhebung einer fehlerhaften Verwaltungsentscheidung hingegen ist eine Handlung, die in den Kernbereich der Judikative fällt.**

Dass im Fall eines rechtswidrigen VA überhaupt eine gesonderte Aufhebung notwendig ist und nicht wie bei Gesetzen die Feststellung der Unwirksamkeit ausreicht (abstrakte und konkrete Normenkontrolle vor dem BVerfG, § 78 I BVerfGG, Normenkontrolle vor dem OVG, § 47 VwGO), hat seinen Grund in § 43 II VwVfG. Danach ist im Interesse der Rechtssicherheit und der Effektivität der Verwaltung auch ein rechtswidriger VA grundsätzlich wirksam (ausführlicher dazu unten Rn. 76 ff.).

17

### III. Feststellungsklagen

Mit der Feststellungsklage begehrt der Bürger in Abgrenzung zur Leistungs- und Gestaltungsklage keine Veränderung der Rechtslage, sondern lediglich deren Feststellung.

18

Ist Streitgegenstand das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtsverhältnisses oder die Feststellung der Nichtigkeit eines VAs, dann handelt es sich um eine allgemeine Feststellungsklage nach § 43 I VwGO, die allerdings gegenüber den übrigen Klagearten der VwGO subsidiär ist, § 43 II VwGO.

19

Geht es dem Kläger dagegen um die Feststellung der Nichtigkeit einer Rechtsvorschrift des (nur) materiellen Landesrechts, dann ist die Normenkontrollklage nach § 47 VwGO einschlägig.

**hemmer-Methode: Einen Sonderfall stellt die Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 I S. 4 VwGO dar. Diese ist statthaft, wenn der Kläger die Feststellung der Rechtswidrigkeit eines bereits erledigten VAs begehrt. Ihrer Rechtsnatur nach handelt es sich dabei um eine Feststellungsklage, die allerdings häufig als umgestellte Anfechtungsklage bezeichnet wird.**

## B) Sachurteilsvoraussetzungen

**hemmer-Methode: Der Begriff „Sachurteilsvoraussetzungen“ tritt an die Stelle der „Zulässigkeit der Klage“. Hintergrund ist die Regelung des § 17a GVG. Danach ist die Eröffnung des Rechtswegs keine eigentliche Zulässigkeitsvoraussetzung mehr, da eine Klage, mit welcher der falsche Rechtsweg beschritten wurde, nicht als unzulässig abgewiesen wird. Es wird vielmehr von Amts wegen an das für den Streit zuständige Gericht verwiesen, § 17a II S. 1 GVG. Gleiches gilt über § 83 VwGO für die sachliche und örtliche Zuständigkeit. Aus diesem Grund sollten Sie nicht von der Zulässigkeit, sondern von Sachurteilsvoraussetzungen sprechen. Eine gleichwertige Alternative ist es, die Prüfung des § 40 I VwGO sowie - soweit möglich - der sachlichen und örtlichen Zuständigkeit aus dem Zulässigkeitschema herauszunehmen und ihm als eigenen Gliederungspunkt „Sachentscheidungskompetenz des Gerichts“ voranzustellen. In der Klausur sollte man sich ohne Diskussion für einen der Wege entscheiden, da alle akzeptiert werden.**

Den Klagearten der VwGO sind folgende Sachurteilsvoraussetzungen gemeinsam:

20

**Sachurteilsvoraussetzungen:**

**I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs, § 40 I S. 1 VwGO**

**II. Statthafte Klageart**

**III. Klagebefugnis, § 42 II VwGO (analog)**

#### **IV. Beteiligten- und Prozessfähigkeit, §§ 61, 62 VwGO**

#### **V. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis**

**VI.** Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen (nur sofern problematisch, z.B. ordnungsgemäße Klageerhebung nach §§ 81, 82 VwGO, Gerichtszuständigkeit, §§ 45, 52 VwGO)

Hinzu kommen für die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage weitere besondere Prozessvoraussetzungen wie das Widerspruchsverfahren und die Klagefrist. Die Besonderheiten für Anfechtungs- und Verpflichtungsklage sind in §§ 68 ff. VwGO geregelt.

21

**hemmer-Methode:** Da nahezu alle typischen Klausuren aus dem Verwaltungsrecht mit einer Zulässigkeitsprüfung bzw. der Prüfung der Sachurteilsvoraussetzungen beginnen, trägt ein diesbezüglich gelungener Einstieg zum guten „ersten Eindruck“ des Korrektors bei.

Allerdings sollten Sie von Beginn an im Auge behalten, dass hier kaum einmal die Schwerpunkte einer Klausur liegen werden. Es kommt deshalb hier vor allem darauf an, die einzelnen Punkte kurz und flüssig abzuhandeln, um nicht zu viel Zeit für die maßgebliche Begründetheitsprüfung zu verlieren.

**Tipp:** Wenn Sie in einer Klausur regelmäßig Zeitprobleme haben, kann es ratsam sein, bei der Ausformulierung der Lösung mit der Begründetheit zu beginnen.

# § 3 ANFECHTUNGSKLAGE<sup>2</sup>

## A) Sachurteilsvoraussetzungen

Bei der Anfechtungsklage sind folgende Punkte als Sachurteilsvoraussetzungen zu beachten:

22

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs, § 40 I VwGO

II. Statthaftigkeit der Anfechtungsklage

III. Klagebefugnis, § 42 II VwGO

IV. Vorverfahren, §§ 68 ff. VwGO

V. Klagefrist, § 74 VwGO

VI. Beteiligten- und Prozessfähigkeit, §§ 61, 62 VwGO

VII. Sonstiges: ordnungsgemäße Klageerhebung (§§ 81, 82 VwGO), richtiger Beklagter (§ 78 VwGO), allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

### I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Nach den gesetzlichen Tatbestandsmerkmalen des § 40 I VwGO ist folgendermaßen vorzugehen:

23

1. aufdrängende Sonderzuweisung

2. öffentlich-rechtliche Streitigkeit gem. § 40 I VwGO

3. nicht-verfassungsrechtlicher Art

4. keine abdrängende Sonderzuweisung

**hemmer-Methode:** Es sei nochmals darauf hingewiesen, dass in der Zulässigkeit der Anfechtungsklage und gerade bei der Frage des Rechtswegs häufig gar keine Probleme auftauchen werden. Fassen Sie sich hier deshalb kurz. Das Herunterbetonen angelernten Wissens bringt hier keine Pluspunkte und kostet nur wertvolle Zeit.

Legen Sie sich deshalb eine Standardformulierung zurecht, die Sie in den meisten Fällen benutzen können. Unser Vorschlag:

„Der Verwaltungsrechtsweg gem. § 40 I VwGO ist eröffnet, da es sich um eine Streitigkeit auf dem Gebiet des öffentlichen Baurechts (Kommunalrechts, Polizeirechts, Gewerberechts etc.) handelt, die nicht verfassungsrechtlicher Art ist und für die keine anderweitige Zuweisung ersichtlich ist.“

### 1. Aufdrängende Sonderzuweisung

24

Eine aufdrängende Sonderzuweisung liegt vor, wenn die Verwaltungsgerichte durch eine spezielle Rechtsnorm für zuständig erklärt werden. Bei einer derartigen Vorschrift entfällt eine Prüfung des § 40 I VwGO. Ein Beispiel hierfür sind § 126 I Bundesbeamtengesetz

<sup>2</sup> Ausführlich Hemmer/Wüst, Verwaltungsrecht I, Rn. 15 ff.