



HEMMER / WÜST / GRIEGER

VERWALTUNGSRECHT I

Das Prüfungswissen

- für Studium
- und Examen

16. Auflage

E-BOOK SKRIPT VERWALTUNGSRECHT I

Autoren: Hemmer/Wüst/Grieger

16. Auflage 2023

ISBN: 978-3-96838-123-7

INHALTSVERZEICHNIS

E-BOOK SKRIPT VERWALTUNGSRECHT I

§ 1 EINFÜHRUNG

A) Die verwaltungsrechtliche Klausur im Juristischen Staatsexamen

B) Überblick

I. Arten der Rechtsbehelfe

II. Außergerichtliche Rechtsbehelfe

1. Widerspruch
2. Formlose außergerichtliche Rechtsbehelfe

III. Gerichtliche Rechtsbehelfe

1. Leistungsklage als Klageform
2. Gestaltungsklage als Klageform
3. Feststellungsklage als Klageform

C) Technik der Zulässigkeitsprüfung

§ 2 ANFECHTUNGSKLAGE

A) Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges, § 40 I S. 1 VwGO

I. Vorabprüfung: Aufdrängende Sonderzuweisung

II. Vorliegen einer Streitigkeit

1. Regierungsakte
2. Gnadenakte
3. Innerkirchliche Streitigkeiten
4. Besonderes Gewaltverhältnis (Sonderstatusverhältnis)

III. Vorliegen einer öffentlich-rechtlichen Streitigkeit

1. Gedankliche Vorprüfung
2. Streitgegenstand
3. Zuordnungsprobleme
 - a) Hausverbotsfälle
 - b) Subventionsfälle
4. Qualifikationsproblem
 - a) Normalfall: keine Probleme
 - b) Qualifikationstheorien

IV. Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art

V. Keine andere Rechtswegzuweisung, § 40 I S. 1 HS 2 und S. 2 VwGO (sog. abdrängende Sonderzuweisung)

VI. Richterliche Entscheidung

VII. Besonderheit bei § 17 II GVG

VIII. Zusammenfassung

B) Zulässigkeit der Anfechtungsklage

I. Statthafte Klageart

1. VA als Gegenstand der Anfechtungsklage

2. Prozessuale Bedeutung des VA-Begriffs
 3. actus-contrarius-Theorie
 4. Qualifikation nach dem äußeren Erscheinungsbild
 - a) Grundsatz: äußere Form für Qualifikation ausreichend
 - b) Sonderproblem: Als VA behandelter Nicht-VA
 5. Abstellen auf den Inhalt der Maßnahme
 - a) Handeln einer Behörde
 - b) Auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts
 - c) Regelung
 - d) Einzelfallbezogenheit
 - e) Außenwirkung
 6. Sonderfälle zur Statthaftigkeit der Anfechtungsklage
 - a) Anfechtungsklage gegen Rücknahme-/WiderrufsVAe
 - b) Isolierte Anfechtungsklage auch gegen Versagungsbescheide?
 - c) Isolierte Anfechtung des Widerspruchsbescheides
 7. Wirksamkeit des VA
 8. Zusammenfassung der wichtigsten Problemkreise i.R.d. Statthaftigkeit
- II. Klagebefugnis, § 42 II VwGO**
1. Möglichkeitstheorie
 - a) Sog. Adressatentheorie
 - b) Verletzung von Verfahrensvorschriften
 - c) Drittbeteiligungsfälle
 2. Problemfälle
 - a) Baurecht
 - b) Immissionsschutzrecht
 - c) Konkurrentenklagen
 - d) Sonderproblem: Verbandsklage
 - e) Sonderproblem: „Erkaufte Klagebefugnis“
 3. Zusammenfassende Übersicht zur Klagebefugnis
- III. Vorverfahren, §§ 68 ff. VwGO**
1. Allgemeines
 2. Qualifikation eines Verhaltens als Widerspruch
 - a) Allgemeines
 - b) Einzelne Rechtsbehelfe
 - c) Fallbeispiel
 3. Entbehrlichkeit der Durchführung eines Widerspruchsverfahrens
 - a) Besondere gesetzliche Bestimmungen, § 68 I S. 2 HS 1 VwGO
 - b) Erlassbehörde des Ausgangs-VA ist eine oberste Bundes- oder Landesbehörde, § 68 I S. 2 Nr. 1 VwGO
 - c) Erstmalige Beschwer, § 68 I S. 2 Nr. 2 VwGO
 - d) Weitere unregelte Fälle der Entbehrlichkeit
 4. Form des Widerspruchs, § 70 I S. 1 VwGO
 5. Frist des Widerspruchs, § 70 I S. 1 VwGO
 - a) Fristberechnung
 - b) Einlegung des Widerspruchs bei der falschen Behörde
 - c) Möglichkeit der Wiedereinsetzung
 6. Weitere Problemfälle der ordnungsgemäßen Durchführung
 - a) Entscheidung der Widerspruchsbehörde über einen verfristeten Widerspruch

b) Fehlerhafter Widerspruchsbescheid

c) Fallbeispiel

IV. Klagefrist, § 74 I S. 1 VwGO

1. Zustellung des Widerspruchsbescheides

a) Allgemeines

b) 1. Fallbeispiel:

c) 2. Fallbeispiel

d) 3. Fallbeispiel aus dem Baunachbarrecht

2. Rechtsbehelfsbelehrung

V. Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen

1. Ordnungsgemäße Klageerhebung, §§ 81, 82 VwGO

a) Allgemeines

b) Fallbeispiel

c) Klausurprobleme

d) Gerichtliche Vertretung – Anwaltszwang

2. Beteiligtenfähigkeit, § 61 VwGO

a) Allgemeines

b) § 61 Nr. 1 VwGO

c) § 61 Nr. 2 VwGO

d) § 61 Nr. 3 VwGO

3. Prozessfähigkeit, § 62 VwGO

a) Allgemeines

b) Fallbeispiel

4. Klagegegner, § 78 VwGO

5. Sachliche und örtliche Zuständigkeit des VG bzw. des OVG/VGH, §§ 45 ff., 52 VwGO

a) Sachliche Zuständigkeit

b) Örtliche Zuständigkeit

c) Keine Prorogation

d) Einreichung der Klage bei unzuständigem Gericht

6. Keine rechtskräftige Entscheidung in der gleichen Sache

a) Allgemeines

b) Verständnisfall:

7. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

a) Allgemeines

b) Einzelfälle

C) Probleme zwischen Zulässigkeit und Begründetheit

I. Klagehäufung, § 44 VwGO

II. Beiladung, § 65 VwGO

1. Einfache Beiladung, § 65 I VwGO

2. Notwendige Beiladung, § 65 II VwGO

III. Streitgenossenschaft (subjektive Klagehäufung)

D) Begründetheit der Anfechtungsklage

I. Obersatz

II. Passivlegitimation, § 78 I VwGO

1. Allgemeines

2. Problemfälle

- a) Anfechtung des Widerspruchsbescheides
- b) Doppelstellung
- c) Kommunalrechtliche Ersatzvornahme

III. Rechtsgrundlage für den Erlass eines VA

1. Allgemeines

2. Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes

- a) Vorrang des Gesetzes
- b) Vorbehalt des Gesetzes

3. Einzelne Rechtsgrundlagen

- a) Spezielle Rechtsgrundlagen
- b) Allgemeine Rechtsgrundlagen
- c) VA-Befugnis

IV. Formelle Rechtmäßigkeit des VA

1. Zuständigkeit

- a) Örtliche Zuständigkeit
- b) Sachliche Zuständigkeit
- c) Problemfälle

2. Verfahren

- a) Allgemeines
- b) Problemfelder in der Klausur

3. Formerfordernisse

- a) Allgemeines
- b) Abgrenzungen

V. Exkurs: Nichtigkeit von Verwaltungsakten

1. Allgemeines

2. Prozessuales

3. Vorgehen in der Klausur

- a) Keine Spezialvorschrift zur Nichtigkeit
- b) Zwingende Nichtigkeit nach § 44 II VwVfG
- c) Indizwirkung von § 44 III VwVfG
- d) Prüfung von § 44 I VwVfG

4. Sonderproblem: Fehlen der Mitwirkung beim mitwirkungsbedürftigen VA

VI. Materielle Rechtmäßigkeit des VA

1. Rechtsgrundlage

2. Wirksamkeit der Rechtsgrundlage

3. Subsumtion unter die Rechtsgrundlage

- a) Ausgangspunkt
- b) Unbestimmter Rechtsbegriff und Beurteilungsspielraum

4. Ermessen

- a) Allgemeines
- b) Überprüfbarkeit von Ermessensentscheidungen
- c) Ermessensreduzierung auf Null
- d) Prozessuale Folge
- e) Fallbeispiel

VII. Maßgeblicher Zeitpunkt

1. Anfechtungsklage
2. Ausnahmen
 - a) Noch nicht vollzogener VA
 - b) Dauerverwaltungsakte
 - c) Sonderfall: Gewerbeuntersagung, § 35 I GewO
3. Zulässigkeit des Nachschiebens von Gründen
 - a) Nachschieben grundsätzlich zulässig
 - b) Ausnahme für Ermessensentscheidungen?
 - c) Vorgehen in der Klausur

VIII. Rechtsverletzung des Klägers

1. Normalfall
2. Drittbeteiligungsfälle
 - a) Schutznorm oder objektives Recht
 - b) Schutz zugunsten des Klägers
3. Keine Rechtsverletzung wegen §§ 46, 47 VwVfG
 - a) Unbeachtlichkeitsregelung des § 46 VwVfG
 - b) Umdeutung nach § 47 VwVfG

E) Sonderfälle

I. Anfechtungsklage gegen VAe mit Zusätzen – Problematik der Nebenbestimmungen

1. Zulässigkeit, insbesondere Statthaftigkeit der Klage
 - a) Keine Nebenbestimmungen im Rechtssinne
 - b) Echte Nebenbestimmungen
 - c) Streit um den Rechtsschutz gegen Nebenbestimmungen
 - d) Vorgehen in der Klausur
 - e) Weitere problematische Fallkonstellationen bei Nebenbestimmungen:
2. Begründetheit der Anfechtungsklage bei der Anfechtung von Nebenbestimmungen
 - a) Problematik der materiellen Teilbarkeit
 - b) Prüfung der Rechtmäßigkeit der Nebenbestimmung

II. Rücknahme und Widerruf von Verwaltungsakten

1. Zulässigkeit
2. Begründetheit
 - a) Existenz des Ursprungs-VA
 - b) Vorab: Speziellere Rechtsgrundlage der Aufhebung
 - c) §§ 48, 49 VwVfG
 - d) Rücknahme nach § 48 VwVfG
 - e) Widerruf, § 49 VwVfG
 - f) Erstattung und Verzinsung von rechtsgrundlos gewährten Leistungen, § 49a VwVfG
 - g) Fallbeispiel zu §§ 48, 49 VwVfG
 - h) Die erleichterte Aufhebung im Rechtsbehelfsverfahren, § 50 VwVfG

III. Reformatio in peius im Widerspruchsverfahren (rip)

1. Zulässigkeit
 - a) Statthaftigkeit der Klage
 - b) Widerspruchsverfahren, §§ 68 ff. VwGO
 - c) Frist
 - d) Je nach Bundesland: Klagegegner
2. Begründetheit

- a) Obersatz, § 113 I S. 1 VwGO
- b) Passivlegitimation
- c) Formelle Rechtmäßigkeit der Verböserung
- d) Materielle Rechtmäßigkeit der Verböserung

WIEDERHOLUNGSFRAGEN / RANDNUMMER

§ 1 EINFÜHRUNG

A) Die verwaltungsrechtliche Klausur im Juristischen Staatsexamen

In jedem juristischen Staatsexamen wird die Bewältigung wenigstens einer öffentlich-rechtlichen Klausur verlangt. Regelmäßig handelt es sich dabei um eine verwaltungsrechtliche Klausur, bei der Fragen des prozessualen (VwGO) als auch des materiellen Verwaltungsrechts (z.B. VwVfG, Baurecht, Kommunalrecht, Polizeirecht) eine Rolle spielen.

1

In Abgrenzung zur Verfassungsrechtsklausur, bei der Verfassungsbeschwerde, Organstreitverfahren und abstrakte sowie konkrete Normenkontrolle im Vordergrund stehen, behandelt die verwaltungsrechtliche Klausur schwerpunktmäßig einen Sachverhalt, bei dem es um die erstinstanzliche Überprüfung von Maßnahmen (bzw. Unterlassungen) der Verwaltung gegenüber dem Bürger geht.

Bspe.: A will eine Genehmigung erteilt bekommen, die ihm von der Behörde versagt wird. B will gegen die Baugenehmigung seines Nachbarn vorgehen. C möchte Subventionen ausgezahlt bekommen, die ihm bereits bewilligt wurden. Die radikale D-Partei möchte eine Stadthalle für ihre Parteiversammlung anmieten. E will als Schausteller auf einem Volksfest zugelassen werden. F möchte gerne einen Studienplatz für Medizin, obwohl sie den n.c. nicht „erfüllt“. Die Gemeinde G weist einen Obdachlosen in eine gemeindliche Unterkunft ein, etc.

Es stellt sich in diesen Fällen regelmäßig die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen der von der öffentlichen Gewalt betroffene Bürger erstinstanzlich gerichtlichen Rechtsschutz verlangen kann.

Gemäß Art. 19 IV GG ist dies grundsätzlich möglich, denn danach hat der Bürger ein Recht auf gerichtliche Kontrolle auch gegenüber den Maßnahmen der öffentlichen Gewalt, worunter unstreitig zumindest die Exekutive zu verstehen ist¹. Dieses Recht ist zwingende Folge des Prinzips der Gewaltenteilung (Art. 20 II S. 2 GG), wonach die Exekutive (= Verwaltung) die Zielvorgaben des Gesetzgebers umsetzen und die Judikative als dritte Gewalt über die Maßnahmen der Verwaltung wachen soll.

2

B) Überblick

Das vorliegende Skript Verwaltungsrecht I hat die Zulässigkeit und die Begründetheit der Anfechtungsklage zum Gegenstand. In den Skripten **Hemmer/Wüst, Verwaltungsrecht II und III** werden die weiteren Klagearten der VwGO, der vorläufige und der vorbeugende Rechtsschutz, die Rechtsmittel und andere Sonderprobleme dargestellt.

3

Für das Verständnis ist es zunächst nötig, sich einen Überblick über diejenigen möglichen Rechtsbehelfe² zu verschaffen, die eine erstmalige (ursprüngliche) Kontrolle von Verwaltungshandlungen ermöglichen. Diese dienen sowohl dem durch Art. 19 IV GG garantierten subjektiven Rechtsschutz zugunsten eines Betroffenen als auch der gem. Art. 20 III GG gebotenen objektiven Kontrolle der Einhaltung von „Gesetz und Recht“.

I. Arten der Rechtsbehelfe

Den Oberbegriff der Rechtsbehelfe kann man zunächst in gerichtliche und außergerichtliche Rechtsbehelfe aufteilen. Als weiteres Unterscheidungsmerkmal kann man das Begriffspaar förmlich/formlos heranziehen. Dabei ist zu beachten, dass gerichtliche Rechtsbehelfe stets auch förmliche Rechtsbehelfe sind.

4

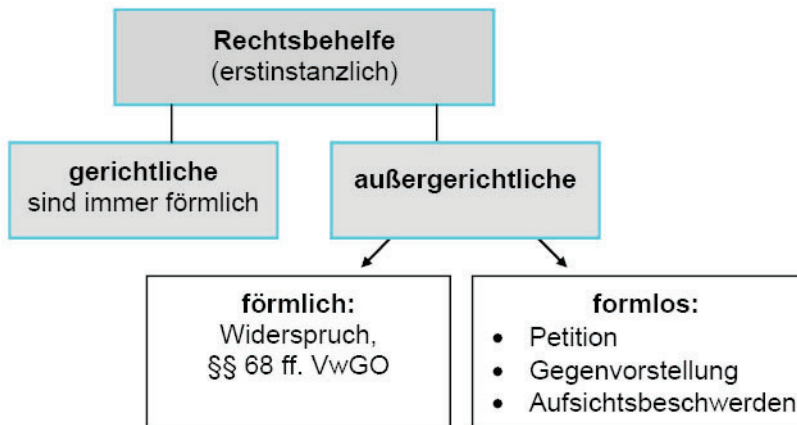
Anders als die förmlichen Rechtsbehelfe sind die formlosen weder an eine Form noch an Fristen gebunden, der Rechtsbehelfsführer muss keine eigene Beschwerde geltend machen. Formlose Rechtsbehelfe können wiederholt eingelegt werden. Sie haben weder Suspensiveffekt (aufschiebende Wirkung) noch Devolutiveffekt (Überleitung des Verfahrens auf eine höhere Instanz).³

1 Vgl. m.w.N. Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, Art. 19 GG, Rn. 30 ff.

2 Die Rechtsmittel dienen hingegen der Kontrolle gerichtlicher Entscheidungen.

3 Vgl. ausführlich Schmitt Glaeser/Horn, Rn. 5 ff.

Mögliche Rechtsbehelfe:



II. Außergerichtliche Rechtsbehelfe

1. Widerspruch

Der Widerspruch ist der einzige examensrelevante außergerichtliche förmliche Rechtsbehelf. Er ist in den §§ 68 ff. VwGO geregelt und hat die Überprüfung der Recht- und Zweckmäßigkeit von Verwaltungsakten (abgekürzt VA) i.S.d. § 35 VwVfG zum Ziel. Das Widerspruchsverfahren ist ein reines Verwaltungsverfahren. Seine (ordnungsgemäße und erfolglose) Durchführung ist als Vorschaltrechtsbehelf grundsätzlich Sachurteilsvoraussetzung für Anfechtungs- und Verpflichtungsklage, vgl. den Wortlaut des § 68 VwGO.

5

hemmer-Methode: Prüfungsrelevant ist der Widerspruch in zwei Fallkonstellationen, nämlich

1. als Sachurteilsvoraussetzung i.R.d. Zulässigkeitsprüfung von Anfechtungs- und Verpflichtungsklage⁴ und i.R.d. Widerspruchsklausur, wenn es um die Beurteilung der Erfolgsaussichten eines eingelegten Widerspruchs geht.⁵

2. Formlose außergerichtliche Rechtsbehelfe

Im Wesentlichen gibt es vier formlose Rechtsbehelfe:

- Petition (i.w.S.)
- Gegendarstellung
- Aufsichtsbeschwerde
- Dienstaufsichtsbeschwerde

6

Den formlosen Rechtsbehelfen kommt allenfalls im Hinblick auf die Abgrenzung zum Widerspruch Klausurbedeutung zu. Sie werden deshalb in Abgrenzung zum Widerspruch unter Rn. 149 ff. ausführlicher dargestellt.

III. Gerichtliche Rechtsbehelfe

⁴ Vgl. unten Rn. 146 ff.

⁵ Siehe dazu Hemmer/Wüst, Verwaltungsrecht III, Rn. 1 ff. (im Folgenden VWR III).

Die – stets förmlichen – verwaltungsgerichtlichen Rechtsbehelfe kann man nach verschiedenen Gesichtspunkten aufteilen. Gebräuchlich sind vor allem zwei Einteilungskriterien:

7

Zum einen kann man nach der Art der gerichtlichen Entscheidung (Tenorierungsart und Wirkung der Urteile) die Rechtsbehelfe nach Grundtypen bzw. Verfahrensarten wie folgt unterscheiden:

Verfahrensarten:

- Gestaltungsklagen
- Leistungsklagen
- Feststellungsklagen

Anders als die gesetzlich nicht geregelten Grundtypen (im Folgenden bezeichnet als Klageformen), hat der Gesetzgeber als Unterfälle der Grundtypen verschiedene Klage- und Antragsarten bestimmt, die entsprechend der gesetzlichen Systematik folgendermaßen eingeteilt werden können:

8

Klage- und Antragsarten:

- Anfechtungsklage (§ 42 I Alt. 1 VwGO)
- Verpflichtungsklage (§ 42 I Alt. 2 VwGO)
- Fortsetzungsfeststellungsklage (§ 113 I S. 4 VwGO)
- allgemeine Leistungsklage (§§ 43 II, 40 I, 111, 113 IV VwGO),
- allgemeine Feststellungsklage (§ 43 VwGO)
- Normenkontrollantrag (§ 47 VwGO)
- Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes (§§ 80 V, 80a, 123, 47 VI VwGO).

hemmer-Methode: Die Skripten Hemmer/Wüst, Verwaltungsrecht I - III folgen in ihrer Darstellung dieser gesetzlichen Systematik.

Im Bereich der Einführung sollen jedoch einmal die einzelnen Klagearten (bzw. Antragsarten) unter die an der Art der gerichtlichen Entscheidung orientierten Oberbegriffe Leistungs-, Gestaltungs- und Feststellungsklage subsumiert werden.

Dies dient vor allem dem Verständnis: Z.B. die Aufteilung in die Leistungsklage als Oberbegriff, die allgemeine Leistungsklage als spezielle Klageart und die Leistungs-Vornahme-Klage als Unterfall der allgemeinen Leistungsklage können Sie nur so richtig nachvollziehen.

Im Examen wird von Ihnen erwartet, dass Sie diese Begriffe beherrschen und auseinanderhalten können. Terminologische Unklarheiten in Ihrer Klausurlösung gehen zu Ihren Lasten.

1. Leistungsklage als Klageform

Unter der Leistungsklage im weiteren Sinne versteht man eine Klage, die der Geltendmachung von öffentlich-rechtlichen Ansprüchen auf ein Tun, Dulden oder Unterlassen dient und die Voraussetzung für eine Zwangsvollstreckung nach den §§ 167 ff. VwGO darstellt.

9

Leistungsklagen in diesem Sinne sind:

- Verpflichtungsklage (§§ 42 I Alt. 2, 113 V VwGO),
- allgemeine Leistungsklage (§§ 40 I, 43 II, 111, 113 IV VwGO).⁶

Verpflichtungsklage und allgemeine Leistungsklage unterscheiden sich dabei vor allem in Hinblick auf den Rechtscharakter der begehrten Leistung. Während mit der im Gesetz ausdrücklich geregelten Verpflichtungsklage ein Verwaltungsakt i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG begehrt wird, greift die gesetzlich nicht abschließend geregelte allgemeine Leistungsklage nur in den Fällen ein, in denen kein VA, sondern ein sonstiges Verwaltungshandeln begehrt wird. Die Verpflichtungsklage schließt also innerhalb ihres Anwendungsbereiches die (wie schon der Name sagt) „allgemeinere“ Leistungsklage aus. Begründet wird dies damit, dass für die Verpflichtungsklage spezielle Zulässigkeitsvoraussetzungen geregelt sind (z.B. Vorverfahren und Klagefrist).⁷

hemmer-Methode: Die Klageform der Leistungsklage ist damit Oberbegriff zur Klageart der allgemeinen Leistungsklage sowie der Verpflichtungsklage. Die Klageart der allgemeinen Leistungsklage ist ihrerseits Oberbegriff zu den weiteren Unterfällen der Leistungs-Vornahme und Leistungs-Unterlassungs-Klage.⁸ Beachten Sie deshalb die Doppeldeutigkeit des Begriffs „Leistungsklage“. Meint man die Klageart, so sollte man unbedingt von der „allgemeinen Leistungsklage“ sprechen. Beachten Sie zur richtigen Einordnung noch einmal die Gesamtübersicht unter Rn. 10 ff.

2. Gestaltungsklage als Klageform

Anders als bei der Leistungsklage, bei der der Kläger einen Anspruch durchsetzen will, dient die Gestaltungsklage der unmittelbaren Änderung der Rechtslage durch das Urteil selbst. Eine Zwangsvollstreckung ist hier weder möglich noch nötig.

10

Die Rechtsänderung tritt dabei mit Rechtskraft des Urteils (vgl. § 121 VwGO) von selbst ein.

Die Unterfälle der Gestaltungsklage sind jedoch nicht nur allein der VwGO, sondern über den Verweis in § 173 VwGO teilweise auch der ZPO zu entnehmen.

Gestaltungsklagen sind:

- Anfechtungsklage (§§ 42 I Alt. 1, 113 I VwGO),
- Abänderungs- und Vollstreckungsabwehrklage (§ 173 VwGO i.V.m. §§ 323, 767 ZPO),⁹
- allgemeine Gestaltungsklage (str.).

Die allgemeine Gestaltungsklage unterscheidet sich von der Anfechtungsklage (ähnlich wie Verpflichtungs- und allgemeine Leistungsklage) im Hinblick auf den Klagegegenstand: Bei der Anfechtungsklage als besonderer Gestaltungsklage ist Gegenstand ein VA i.S.v. § 35 S. 1 VwVfG, bei der allgemeinen Gestaltungsklage ist der Klagegegenstand kein VA, sondern eine sonstige hoheitliche Maßnahme. Allerdings ist zu beachten, dass die h.M. eine allgemeine Gestaltungsklage nicht für zulässig erachtet.¹⁰ Im Hinblick auf Gestaltungsklagen sei die VwGO abschließend.¹¹ Im Bereich des schlichten Verwaltungshandelns wird vielmehr die allgemeine Leistungsklage mit dem Ziel angewendet, die Verwaltung zur Aufhebung des jeweiligen Hoheitsaktes zu verpflichten.¹²

Die Gegenansicht, die die Zulässigkeit einer allgemeinen Gestaltungsklage – wie dies bei der allgemeinen Leistungsklage der h.M. entspricht – auf §§ 40 I, 43 II VwGO stützt,¹³ hat sich bislang nicht durchsetzen können.¹⁴

hemmer-Methode: Eine allgemeine Gestaltungsklage ist für den effektiven Rechtsschutz im Sinne des Art. 19 IV GG nicht erforderlich. Während ein VA bei Rechtswidrigkeit dennoch wirksam ist, § 43 II, III VwVfG, und deshalb der richterliche Gestaltungsakt der Aufhebung nach § 113 I S. 1 VwGO erforderlich ist, ist sonstiges öffentlich-rechtliches Handeln im Fall

6 Soweit über § 173 VwGO auf Abgabe einer Willenserklärung geklagt wird (§ 894 ZPO), handelt es sich ebenfalls um einen Fall der Leistungsklage, z.B. bei Klage auf Anpassung des öffentlich-rechtlichen Vertrags nach § 60 VwVfG, vgl. Kopp/Ramsauer, § 60 VwVfG, Rn. 26 ff.

7 Kopp/Schenke, § 42 VwGO, Rn. 13 f.; auch Hemmer/Wüst, Verwaltungsrecht II, Rn. 192 (im Folgenden VWR II).

8 Vgl. im Einzelnen Hemmer/Wüst, VWR II, Rn. 174 ff.

9 Zur Reichweite des § 173 VwGO vgl. Kopp/Schenke, § 167 VwGO, Rn. 2; bzgl. weiterer Sonderfälle vgl. Schmitt Glaeser/Horn, Rn. 370.

10 Vgl. etwa Schmitt Glaeser/Horn, Rn. 26, 369.

11 BadWürttVGH, BaWüVBl. 1973, 137.

12 Vgl. OVG Lüneburg, DVBl. 1986, 476.

13 Vgl. Pietzner/Ronellenfisch, § 9, Rn. 268. m.w.N.

14 Vgl. hierzu auch Stumpf, „Die allgemeine Gestaltungsklage im Kommunalverfassungsstreit“, BayVBl. 2000, 103.

der Rechtswidrigkeit unwirksam, so dass die Feststellungsklage als effektiver Rechtsschutz genügt! Auch aus diesem Grund ist mit der h.M. eine allgemeine Gestaltungsklage abzulehnen!

Die Klagearten, die über den Verweis in § 173 VwGO der ZPO zu entnehmen sind, haben wohl nur i.R.d. Schwerpunktbereichs oder aber des Zweiten Staatsexamens Bedeutung. Die allgemeine Systematik der Verweisung des § 173 VwGO auf die ZPO sollte aber jedem Examenskandidaten bekannt sein.

3. Feststellungsklage als Klageform

Dritte Klageform ist die Feststellungsklage. Feststellungsklagen dienen ebenfalls nicht der Durchsetzung eines Klägerspruchs, ihr Urteilstenor enthält also keinen Leistungsbefehl, weshalb die Reichweite des Feststellungsurteils geringer ist als die des Leistungsurteils. Andererseits haben Feststellungsurteile auch keine Gestaltungswirkung, die Rechtslage wird also durch das Urteil nicht unmittelbar verändert. Die Rechtslage wird nur verbindlich festgestellt.

11

Als Unterfall der Feststellungsklagen ist auch die Normenkontrolle nach § 47 VwGO anzusehen.¹⁵ Eine Norm ist bei Rechtswidrigkeit grundsätzlich automatisch unwirksam, so dass die Feststellung der Ungültigkeit ausreicht.

12

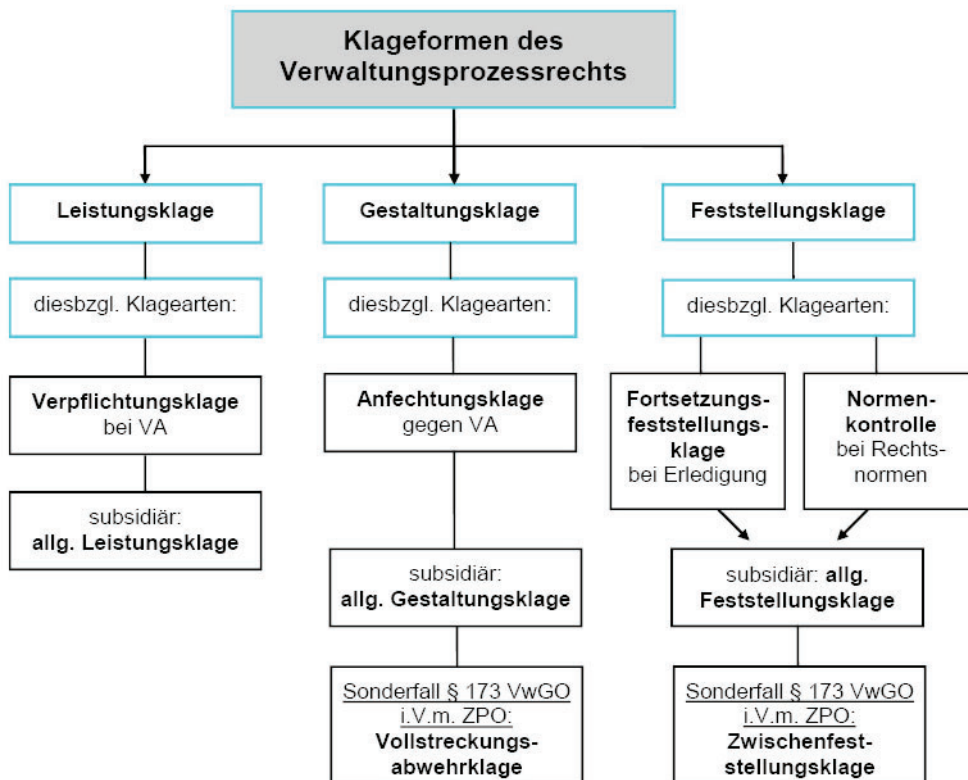
Allerdings weist die Normenkontrolle in vielerlei Hinsicht Besonderheiten auf, weshalb sie oft als eigene Klagekategorie behandelt wird.¹⁶

Feststellungsklagen sind:

- allgemeine Feststellungsklage nach § 43 I Alt. 1 VwGO
- Nichtigkeitsfeststellungsklage nach § 43 I Alt. 2 VwGO
- Zwischenfeststellungsklage nach § 173 VwGO i.V.m. § 256 II ZPO
- Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 I S. 4 VwGO direkt bzw. analog
- Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO

¹⁵ Pietzner/Ronellenfisch, § 11, Rn. 324.

¹⁶ So z.B. Schmitt Glaeser/Horn, Rn. 404; vgl. ausführlich Hemmer/Wüst, VWR II, Rn. 368 ff.



hemmer-Methode: Von diesen Klageformen ist die Gestaltungsklage die rechtsschutzintensivste, da hier der Richter unmittelbar die Rechtslage im Interesse des Klägers ändert, während die Leistungsklage dem Kläger nur einen vollstreckbaren Titel gibt. Die Feststellungsklage führt nicht einmal zu einem Vollstreckungstitel. Bedeutung erlangt dies immer dann, wenn mehrere Klagearten zum Ziel führen, also eigentlich statthaft sind. Ein Rechtsschutzbedürfnis besteht dann nur für die rechtsschutzintensivste Klage. Ein Beispiel hierfür ist die Rücknahme eines begünstigenden Verwaltungsakts. Hier kann theoretisch die Rücknahme angefochten werden oder Verpflichtungsklage auf einen Neuerlass erhoben werden.¹⁷

C) Technik der Zulässigkeitsprüfung

Einstieg in eine verwaltungsprozessuale Klausur ist stets die Prüfung der Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs gem. § 40 I S. 1 VwGO.¹⁸

13

Anschließend ist die Zulässigkeit der Klage zu erörtern. Der Gesetzgeber hat in der VwGO zusätzliche Anforderungen an die Möglichkeit, vor dem Verwaltungsgericht zu klagen, gestellt (z.B. Klagefristen, Klagebefugnis und behördliches Vorverfahren als Zulässigkeitsvoraussetzungen).

Die Verwaltungsgerichte sollen und dürfen eine Entscheidung in der Sache selbst nur treffen, wenn alle Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt sind. Man nennt diese Prüfungspunkte deshalb auch Sachurteilsvoraussetzungen, weil dann, wenn auch nur eine von ihnen fehlt, kein Sachurteil ergeht, sondern die Klage durch Prozessurteil als unzulässig abgewiesen wird.

Bsp.: Ist die Klage verfristet, so ist sie bereits unzulässig. Die Frage, ob der angefochtene Verwaltungsakt rechtswidrig war, wird vom Gericht gar nicht mehr geprüft.

hemmer-Methode: Beachten Sie, dass eine Klage, die als unzulässig abgewiesen werden kann, für den Verwaltungsrichter „weniger Arbeit“ bedeutet. Er muss sich erst gar nicht in komplizierte Akten einlesen, die dem Rechtsstreit zugrunde liegen. Auch muss er sich im Urteil nicht zur Begründetheit äußern.

¹⁷ Ausführlich hierzu Rn. 452 ff.

¹⁸ Zur Frage, wo dieser Prüfungspunkt einzuordnen ist, vgl. sogleich unten Rn. 16.