Prof. Dr. Ingo Kraft
Vorsitzender Richter am BVerwG

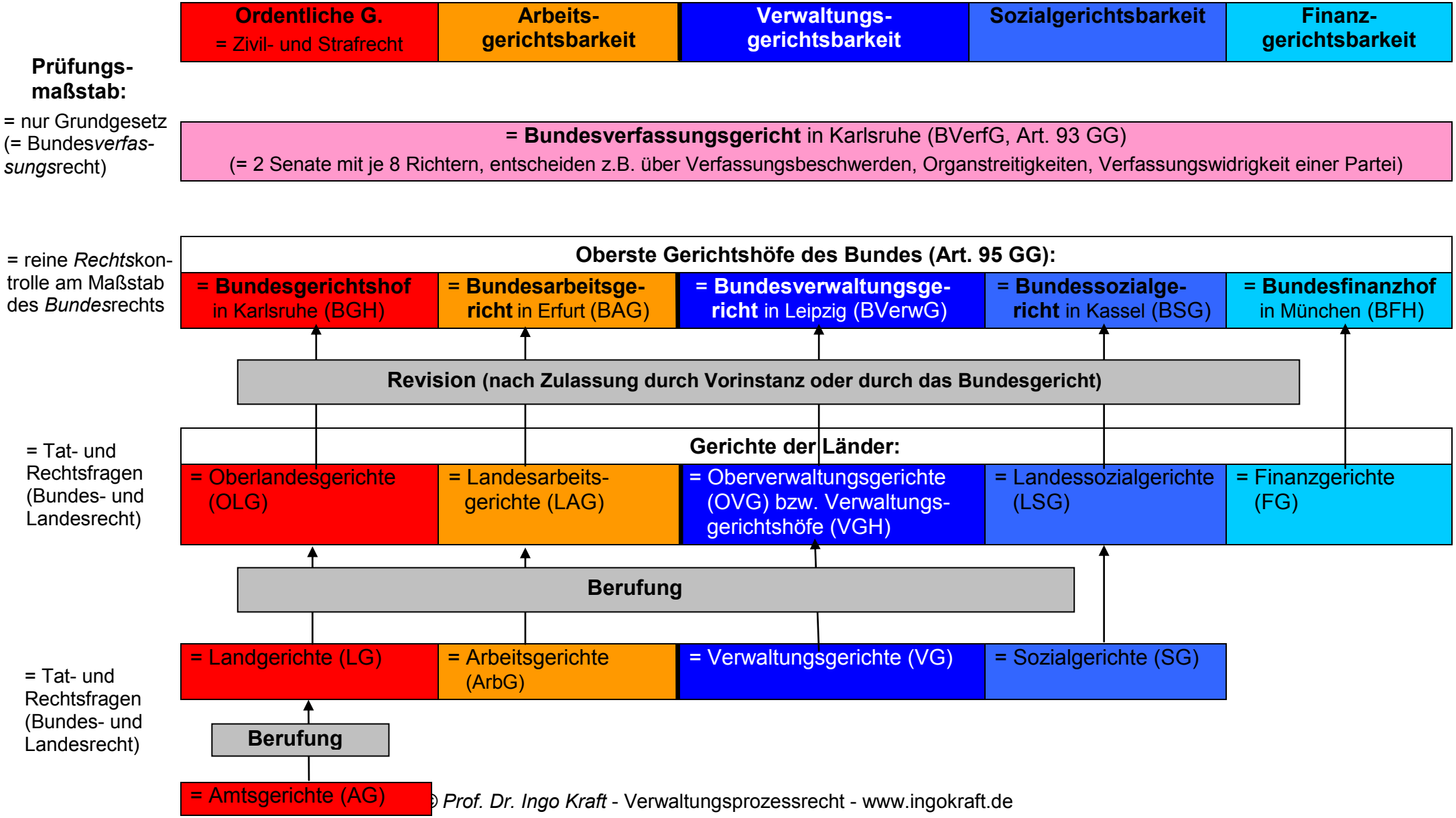
Verwaltungsprozessrecht

Vorlesung an der Juristenfakultät
der Universität Leipzig
WS 2016/17

Prof. Dr. Ingo Kraft

VORLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

1. Die Gerichtsbarkeiten in der Bundesrepublik Deutschland



© *Prof. Dr. Ingo Kraft* - Verwaltungsprozessrecht - www.ingokraft.de

Prof. Dr. Ingo Kraft

VORLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

2.1 Abgrenzung der Gerichtsbarkeiten

Abgrenzung ZivilR ↔ ÖR:	**Streitigkeit** ↓ Rechtsverhältnisse Unter potentiell allen Personen: = **Zivilrecht**	öfftl. Hand (jur. Personen = Staat, Gemeinde, ...) *zwingend* auf einer Seite stehend: = **Öffentliches Recht**	
		Strafrecht	**Verwaltungsrecht**
Gegenstand:	= Zivilrechtliche Ansprüche zwischen Personen	= Ermittlung strafbarer Handlungen und Ahndung	= ö.-r. Verwaltungshandeln
Wer ist zu *verbindlicher* Entscheidung berufen?	= Gericht (= Ersatz für Selbsthilfeverbot durch staatliches Gewaltmonopol)	= Gericht (Gewaltmonopol und Richtervorbehalt als rechtsstaatl. Sicherung)	1. Verwaltung (Bescheid) 2. danach auf Anruf des Betroffenen = Verwaltungsgericht
		Ausn. Ordnungswidrigkeiten: Bußgeldbescheid durch die Verwaltung dagegen Einspruch zum AG ←	
Gerichtsbarkeit:	**= ordentliche Gerichtsbarkeit** → Ausnahme: Arbeitsgerichtsbarkeit ---------- Landgerichte gem. § 71 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 3 GVG i.V.m. § 16 SächsJG ←		**= Verwaltungsgerichtsbarkeit** → Finanzgerichtsbarkeit → Sozialgerichtsbarkeit ---------- → Ausnahme: Sekundäransprüche aus Amtshaftung (§ 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG)

2.2 Einordnung von Normen nach der modifizierten Subjektstheorie:

	§ 535 BGB		§ 72 Abs. 1 SächsBO	
Am Rechtsverhältnis beteiligte **Personen**:	= Vermieter	= Mieter	= Bauherr	= Träger der Bauaufsichtsbehörde (§ 57 SächsBO)
Subjektsqualität der am Rechtsverhältnis beteiligten Personen:	= Personen des privaten *oder* öffentl. Rechts			= *Notwendigerweise* ein Träger öffentlicher Verwaltung = grds. jur. Person des öffentl. Rechts Ausn: Beliehener

2.3 Ordentliche Gerichtsbarkeit § 13 GVG

§ 13 GVG

Vor die ordentlichen Gerichte gehören die **bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten**, die Familiensachen und die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Zivilsachen) sowie die **Strafsachen**, für die nicht entweder die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden oder Verwaltungsgerichten begründet ist oder auf Grund von Vorschriften des Bundesrechts besondere Gerichte bestellt oder zugelassen sind.

2.4 Abgrenzung zur Finanzgerichtsbarkeit:

§ 33 FGO

(1) Der Finanzrechtsweg ist gegeben

1. in **öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten** über **Abgabenangelegenheiten**, soweit die Abgaben der **Gesetzgebung** des **Bundes** unterliegen und durch **Bundesfinanzbehörden** oder **Landesfinanzbehörden** verwaltet werden,*
2. in öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten über die Vollziehung von Verwaltungsakten in anderen als den in Nummer 1 bezeichneten Angelegenheiten, soweit die Verwaltungsakte durch Bundesfinanzbehörden oder Landesfinanzbehörden nach den Vorschriften der Abgabenordnung zu vollziehen sind,
3. in öffentlich-rechtlichen und **berufsrechtlichen Streitigkeiten** über Angelegenheiten, die durch den Ersten Teil, den Zweiten und den Sechsten Abschnitt des Zweiten Teils und den Ersten Abschnitt des Dritten Teils des **Steuerberatungsgesetzes** geregelt werden,
4. in anderen als den in den Nummern 1 bis 3 bezeichneten öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten, soweit für diese durch Bundesgesetz oder Landesgesetz der Finanzrechtsweg eröffnet ist.

(2) **Abgabenangelegenheiten** im Sinne dieses Gesetzes sind alle mit der Verwaltung der Abgaben einschließlich der Abgabenvergütungen oder sonst mit der Anwendung der abgabenrechtlichen Vorschriften durch die Finanzbehörden zusammenhängenden Angelegenheiten einschließlich der Maßnahmen der Bundesfinanzbehörden zur Beachtung der Verbote und Beschränkungen für den Warenverkehr über die Grenze; den Abgabenangelegenheiten stehen die Angelegenheiten der Verwaltung der Finanzmonopole gleich.

(3) Die Vorschriften dieses Gesetzes finden auf das Straf- und Bußgeldverfahren keine Anwendung.

---

* Deshalb fallen Streitigkeiten über kommunale Abgaben wie z.B. die Zweitwohnungssteuer (Art. 105 Abs. 2a GG, § 7 Abs. 2 SächsKAG) in Flächenstaaten nicht in die Zuständigkeit der Finanz-, sondern der Verwaltungsgerichte.

2.5 Abgrenzung zur Sozialgerichtsbarkeit:

§ 51 SGG

(1) Die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit entscheiden über **öffentlich-rechtliche Streitigkeiten**

1. in Angelegenheiten der **gesetzlichen Rentenversicherung** einschließlich der Alterssicherung der Landwirte,
2. in Angelegenheiten der **gesetzlichen Krankenversicherung**, der sozialen **Pflegeversicherung** und der privaten Pflegeversicherung (Elftes Buch Sozialgesetzbuch), auch soweit durch diese Angelegenheiten Dritte betroffen werden; dies gilt nicht für Streitigkeiten in Angelegenheiten nach § 110 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch aufgrund einer Kündigung von Versorgungsverträgen, die für Hochschulkliniken oder Plankrankenhäuser (§ 108 Nr. 1 und 2 des Fünften Buches Sozialgesetzbuch) gelten,
3. in Angelegenheiten der **gesetzlichen Unfallversicherung** mit Ausnahme der Streitigkeiten aufgrund der Überwachung der Maßnahmen zur Prävention durch die Träger der gesetzlichen Unfallversicherung,
4. in Angelegenheiten der **Arbeitsförderung** einschließlich der übrigen Aufgaben der Bundesagentur für Arbeit,

4a. in Angelegenheiten der **Grundsicherung** für Arbeitsuchende,

5. in sonstigen Angelegenheiten der **Sozialversicherung**,
6. in Angelegenheiten des sozialen Entschädigungsrechts mit Ausnahme der Streitigkeiten aufgrund der §§ 25 bis 27j des Bundesversorgungsgesetzes (Kriegsopferfürsorge), auch soweit andere Gesetze die entsprechende Anwendung dieser Vorschriften vorsehen,

6a. in Angelegenheiten der **Sozialhilfe** und des **Asylbewerberleistungsgesetzes**,

7. bei der Feststellung von **Behinderungen** und ihrem Grad sowie weiterer gesundheitlicher Merkmale, ferner der Ausstellung, Verlängerung, Berichtigung und Einziehung von Ausweisen nach § 69 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch,
8. die aufgrund des Aufwendungsausgleichsgesetzes entstehen,
9. (weggefallen)
10. für die durch Gesetz der Rechtsweg vor diesen Gerichten eröffnet wird.

(2) Die Gerichte der Sozialgerichtsbarkeit entscheiden auch über privatrechtliche Streitigkeiten in Angelegenheiten der Zulassung von Trägern und Maßnahmen durch fachkundige Stellen nach dem Fünften Kapitel des Dritten Buches Sozialgesetzbuch und in Angelegenheiten der gesetzlichen Krankenversicherung, auch soweit durch diese Angelegenheiten Dritte betroffen werden. Satz 1 gilt für die soziale Pflegeversicherung und die private Pflegeversicherung (Elftes Buch Sozialgesetzbuch) entsprechend.

(3) …

VORLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

3. Aufbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit (Instanzenzug)

Bezeichnung: (§§ 2 VwGO, § 2 SächsJG)	**Instanzielle Zuständigkeit und Funktion:**	**Prüfungsumfang:**	**Besetzung Urteil:**	**Besetzung Beschluss:**
3. Bundesverwaltungsgericht	**Revisionsgericht** § 49 VwGO *Ausnahme*: § 50 VwGO →	1. **Reine *Rechts*kontrolle** beschränkt auf 2. *Bund*esrecht = revisibles Recht und VwVfG (§ 137 Abs. 1 VwGO) nur dann Tatsacheninstanz sowie voller rechtlicher Prüfungsmaßstab Bundes- *und* Landesrecht!	**Senate**: 5 Bundesrichter § 10 Abs. 3 VwGO	3 Bundesrichter § 10 Abs. 3 VwGO
2. Oberverwaltungsgericht	Berufungsgericht § 46 VwGO *Ausnahmsweise erste Instanz*: § 47 VwGO: Normenkontrolle § 48 VwGO: Großvorhaben	= **Tatsacheninstanz** (§ 128 VwGO), d.h. volle tatsächliche (= Sachverhaltswürdigung) und rechtliche Prüfung (= Beurteilung am Maßstab des Bundes- und des Landesrechts)	**Senate**: 3 Berufsrichter § 9 Abs. 3 VwGO → Normenkontrolle: 5 Berufsrichter (§ 24 Abs. 2 SächsJG)	
1. Verwaltungsgericht	Grundsätzlich Eingangsinstanz gemäß § 45 VwGO	= ***Tatsachen*instanz**, d.h. Kontrollauftrag - auf *Tat*fragen (= alles, was dem, Beweis zugänglich ist = Sachverhalt) und - auf *Rechts*fragen (= Subsumtion unter Norm	**Kammern**: 3 Berufsrichter und 2 ehrenamtliche Richter § 5 Abs. 3 S. 1 VwGO	3 Berufsrichter § 5 Abs. 3 S. 2 VwGO
			oder nach Übertragung gem. § 6 VwGO: Einzelrichter (→ § 76 AsylVfG)	

Prof. Dr. Ingo Kraft

VORLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

4. Rechtsmittelzug

= in Hauptsacheverfahren (Klage)

= in Eilverfahren (§ 80 Abs. 5, § 123 VwGO)

3. Bundes-verwaltungs-gericht:

Revisionsentscheidung (§ 144 VwGO) = Urteil

Revisionsbegründung (§ 139 Abs. 3 VwGO)

Fortsetzung des Beschwerde-Verfahrens als Revisionsverfahren (§ 139 Abs. 2 VwGO) **Revision** Revisionseinlegung (§ 139 Abs. 1 VwGO)

BVerwG lehnt Beschwerde durch Beschluss ab ⇒ OVG-Urteil rechtskräftig (§ 133 Abs. 5 S. 3 VwGO)

BVerwG lässt Revision durch Beschluss zu

Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision (§ 133 Abs. 1 VwGO nur mit Zulassungsgründen des § 132 Abs. 2 VwGO)

2. Oberverwal-tungsgericht:

OVG lässt die Revision *nicht* zu

OVG lässt Revision zu (§ 132 VwGO)

Berufungsentscheidung (typischerweise Urteil; ausn. Beschluss §§ 125 Abs. 2, § 130a VwGO)

Berufungsbegründung (§ 124a Abs. 3 VwGO)

Fortsetzung des Antragsverf. als Berufungverf. (§ 124a Abs. 5 S. 5 VwGO) **Berufung** Berufungseinlegung (§ 124a Abs. 2)

Beschluss unanfechtbar (§ 152 VwGO)

Beschwerde (§ 146 VwGO)

Ausnahmen: §§ 65 Abs. 4 Satz 3, 83 Satz. 2, § 146 Abs. 2 und 3 VwGO, § 80 AsylVfG

OVG lehnt den Antrag durch Beschluss ab ⇒VG-Urteil rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 S. 4)

OVG lässt Berufung durch Beschluss zu (§ 124a Abs. 5)

Antrag auf **Zulassung der Berufung** nur mit **Zulassungsgründen** des **§ 124 Abs. 2 VwGO** (§ 124a Abs. 4 VwGO)

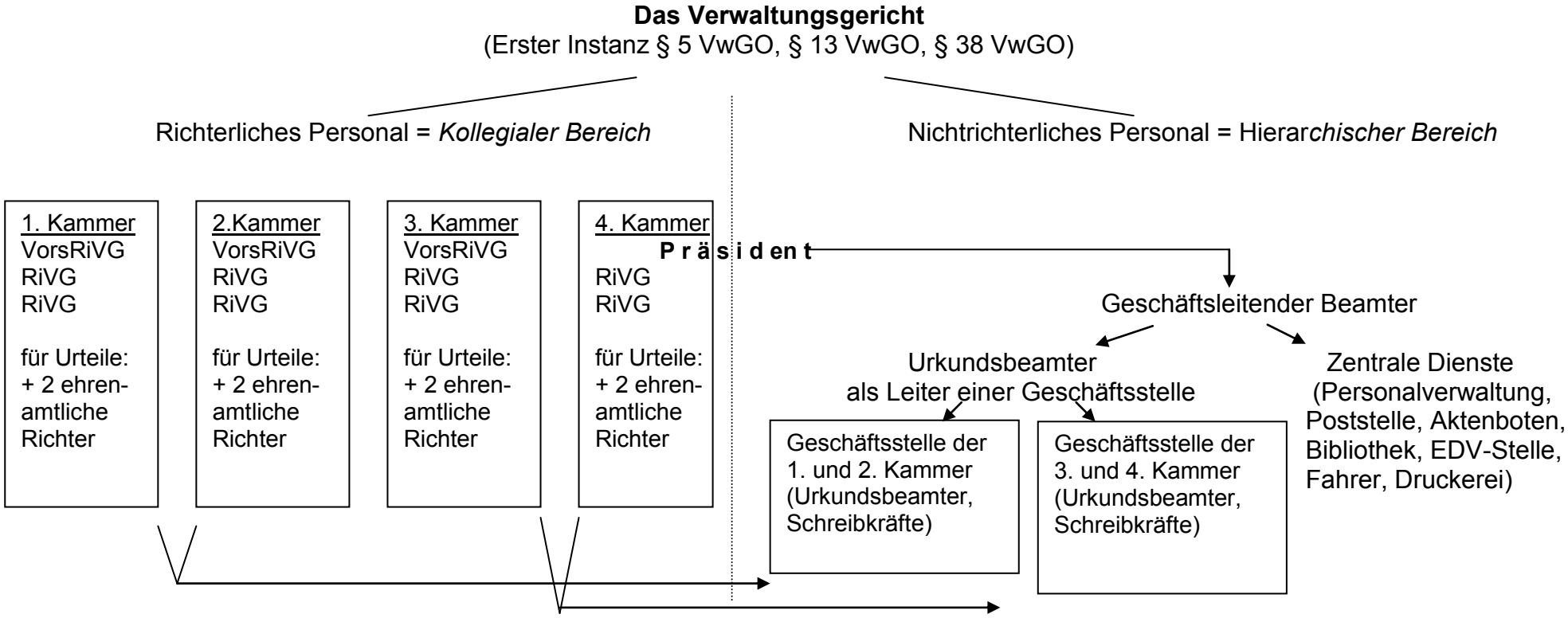
1. Verwaltungs-gericht:

VG lässt im Urteil die Berufung zu (§ 124a Abs. 1 VwGO = Ausnahme)

U r t e i l

B e s c h l u s s

5. Innerer Aufbau der Verwaltungsgerichte



Das **Obererwaltungsgericht** (statt Kammern: Senate, § 9 VwGO) und das **Bundesverwaltungsgericht** (§ 10 VwGO) sind von der inneren Struktur her in gleicher Weise organisiert. Die Geschäftsstellen arbeiten den Kammern/Senaten zu (z.B. Aktenverwaltung, Akteneinsicht, Ladungen, Schreibaufträge, Protokolldienst in der Sitzung, Herstellung der endgültigen Fassung der Entscheidungen, Zustellungen, Kostenabrechnung, Rechtskraftmitteilungen).

Prof. Dr. Ingo Kraft

VOLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

6. Ablaufprogramm
Verwaltungsverfahren – Widerspruchsverfahren - Verwaltungsprozess

1. Verwaltungsverfahren (§ 9 VwVfG)

1.1 Beginn: Antrag oder von Amts wegen (§ 22 VwVfG)

1.2 Sachverhaltsermittlung (§ 24 VwVfG)
Anhörung § 28 VwVfG

1.3 **Bescheid**sfertigung
→ Jeder Bescheid enthält *mehrere* Verwaltungsakte i.S.d. § 35 VwVfG:
a) Sachliche Regelung (Gebot, Feststellung, Gestaltung)
b) Ggf. Zwangsmittelandrohung (§ 20 SächsVwVG)
c) Kostenentscheidung

1.4 Bekanntgabe (ggf. durch Zustellung: § 41 Abs. 1, Abs. 5 VwVfG i.V.m. VwZG)

⇒ *Wirksamkeit (§ 43 Abs. 1 VwVfG) und Anlauf der Widerspruchsfrist (§ 70 VwGO)*

Länge der Widerspruchsfrist: - grds. 1 Monat (§ 70 Abs. 1 S. 1 VwGO) - Mangelnde/fehlerhafte Rechtsbehelfsbelehrung: 1 Jahr (§§ 70 Abs. 2, 58 Abs. 2 VwGO)

2. Widerspruchsverfahren (§§ 68 ff. VwGO, § 79 VwVfG)

→ § 26, § 27 SächsJG: spezielle Regelungen zur zuständigen Widerspruchsbehörde)

2.1 Erhebung des Widerspruchs (§ 69 VwGO)

2.2 **Ausgangsbehörde**: **Zulässigkeits**prüfung des Widerspruchs

→ Zulässigkeit → Unzulässigkeit

2.3 Sachprüfung
⇒ Widerspruch

begründet unbegründet

2.4 Abhilfeentscheidung

o d e r Vorlage an die Widerspruchsbehörde (mit der Akte)

2.5 Zulässigkeits- und ggf. Sachprüfung durch die **Widerspruchsbehörde**

2.6 **Widerspruchsbescheid** (§ 73 VwGO)
Tenor (= Regelungen) bei Zurückweisung des Widerspruchs:
1. Der Widerspruch wird zurückgewiesen.
2. Der Widerspruchsführer trägt die Kosten des Widerspruchsverfahrens.
3. Für den Widerspruchsbescheid wird eine Gebühr i.H.v. .... Euro festgesetzt.

2.7 Zustellung des Widerspruchsbescheids (§ 73 Abs. 3 S. 1 VwGO)

⇒ *Anlauf der Klagefrist (§ 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO)*

Länge der Klagefrist: - grds. 1 Monat (§ 74 Abs. 1 S. 1 VwGO) - Mangelnde/fehlerhafte Rechtsbehelfsbelehrung: 1 Jahr (§ 58 Abs. 2 VwGO)

5. Kammer | **K**lage (Verfahrensart) | VG **An**sbach | Jahr des Eingangs | Lfd. Nummer

3. Verwaltungsprozess

3.1 Klageerhebung § 81 VwGO
Eingang des Klageschriftsatzes bei VG oder Klage zur Niederschrift des Urkundsbeamten

(Poststelle des VG: Sachliche Zuordnung (→ Rechtsgebiet) nach Geschäftsverteilungsplan zur zuständigen Kammer, Erfassung mit Aktenzeichen (z.B. AN 5 K 01.332), Verteilung an den nach der kammerinternen Geschäftsverteilung zuständigen Berichterstatter (= *kammerintern* für den Fall zuständiger Richter)

3.2 Übergabe an die Geschäftsstelle der zuständigen Kammer: Einheftung in einen Aktendeckel

3.3 Vorlage der Akte an Vorsitzenden und dann an Berichterstatter (§ 82 Abs. 2 VwGO)

3.4 Zustellungsverfügung (postalische Ausführung durch Geschäftsstelle)
- an Beklagte(n)
  mit Aktenanforderung (vgl. § 99 VwGO) und Aufforderung zur Klageerwiderung (§ 85 VwGO)
- bei Klage nicht gegen Freistaat Sachsen: auch an Vertreter des Öfftl. Interesses (§ 36 VwGO)

3.5 Ggf. Aufforderung zur Ergänzung an die Klägerseite (§ 82 Abs. 2 VwGO)

3.6 Weitere Schriftsätze werden jeweils an den/die übrigen Beteilte(n) zugestellt

Vorbereitung des Falles durch den Berichterstatter (Votum), Vorberatung in der Kammer

3.7 Terminsbestimmung und **Ladung zur mündlichen Verhandlung**
durch den Vorsitzenden (§ 102 VwGO) mit mind. zweiwöchiger Ladungsfrist

3.8 Mündliche Verhandlung (§ 104 VwGO)
3.8.1 Aufruf der Sache
3.8.2 Feststellung der Anwesenheit (bzw. ordnungsgemäße Ladung nicht-erschienener Beteiligter)
3.8.3 Sachvortrag (ggf. Verzicht)
3.8.4 Fragen zum Sachverhalt; ggf. Beweisaufnahme (Zeugen, Sachverständigengutachten, ...) und Rechtsgespräch
3.8.5 Antragstellung und ggf. Plädoyers
3.8.6 Schließung der mündlichen Verhandlung

3.8.7 Geheime **Beratung**, ggf. Abstimmung und schriftl. Niederlegung der Entscheidungsformel

3.8.8 Anberaumung eines **Verkündungstermin**s (in erster Instanz eher unüblich)

o d e r

Verkündung		
der **End**entscheidung (= Urteil) durch Verlesung der Entscheidungsformel (§ 116 Abs. 1 VwGO)	einer **Zwischen**entscheidung = z.B. Beweisbeschluss (Fortsetzung des Prozesses)	eines Beschlusses, dass eine Entscheidung zugestellt wird (§ 116 Abs. 2 VwGO)
		Übergabe des Tenors (End- oder Zwischenentscheidung) an die Geschäftsstelle (kann dann von den Parteien telefonisch abgefragt werden) und spätere Zustellung des Urteils

3.8.10 Das schriftliche **Urteil** wird durch den Berichterstatter abgesetzt und von den Berufsrichtern unterschrieben, sodann Übergabe an die Geschäftstelle (§ 117 Abs. 4 VwGO)

3.8.11 Ausfertigung und **Zustellung** des vollständig abgefassten Urteils (mit Rechtsmittelbelehrung) durch die Geschäftsstelle (§ 116 Abs. 1 Satz 2 VwGO)

mit erfolgter Zustellung
⇒ *Anlauf der Rechtsmittelfrist (§ 124a Abs. 2 S. 1 bzw. Abs. 4 S. 1 VwGO)*

VORLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

7. Gerichtliche Handlungs- und Entscheidungsformen (Erste Instanz VG)

	Hauptsacheverfahren	**Vorl. Rechtsschutz**		
Verfahrensablauf			**Besetzung**	**Rechtsmittel**
Prozessleitung bzw. Prozesssteuerung	**Verfügung** z.B. Zustellung von Schriftsätzen, Ladung zur mdl. Verhandlung		Vorsitzender oder Berichterstatter § 87 VwGO	Nein § 146 Abs. 2 VwGO
Zwischen-entscheidung: = *nicht* instanzbeendend	**Beschluss** Verweisungsbeschluss § 17a GVG Einzelrichterübertragungsbeschluss § 6 Abs. 4 VwGO Beiladungsbeschluss § 65 Abs. 4 VwGO Beweisbeschluss § 86 Abs. 2 VwGO Verbindung oder Trennung § 93 VwGO ...		**VG**: 3 Berufsrichter § 5 Abs. 3 S. 2 VwGO	Nein § 146 Abs. 2 VwGO
***End*entscheidung** = instanzbeendend a) **durch Beschluss**:	= *nur ausn. durch Beschluss*: - Klagerücknahme § 92 Abs. 3 VwGO (unanfechtbar) - Übereinstimmende Erledigungserklärung § 161 Abs. 2 VwGO	**Beschluss** (= zwingend) (§§ 80 Abs. 7 Satz 1 bzw. 123 Abs. 4 VwGO)		Beschwerde § 146 Abs. 4 VwGO
b) **durch Urteil**:	**Urteil** (§ 107 VwGO) oder Gerichtsbescheid (§ 84 VwGO) immer *ohne* mdl. Verhandlung und ohne ehrenamtliche Richter (§ 5 Abs. 3 S. 2)		**VG**: 3 Berufsrichter und 2 ehrenamtliche Richter (§ 5 Abs. 3 S. 1 VwGO) oder Einzelrichter (§ 6 VwGO)	*(s.o. Schaubild Nr. 4)*
Notwendigkeit mündl. Verhdl.:	grds. **ja**: § 101 Abs. 1 VwGO Ausn.: § 101 Abs. 2 VwGO	grds. nein: § 101 Abs. 3 VwGO, aber möglich		

Prof. Dr. Ingo Kraft

VORLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

8. Rechtsbehelfe

Rechtsbehelfe		
Förmliche (und fristgebunden; i.S.d. § 58 Abs. 1 VwGO) besitzen: *Suspensiv*effekt (= aufschiebende Wirkung) *Devolutiv*effekt (= nächste Instanz)		**Formlose** (und fristlose) bewirken *keine* Klageerhaltung mangels fristwahrender Wirkung (→ interessengerechte Auslegung ggf. als förml. Rechtsbehelf, z.B. Widerspruch?)
Rechtbehelfe i.e.S. = förmliche Rechtsbehelfe gegen Akte der *Verwaltung*	**Rechtsmittel** = förmliche Rechtsbehelfe gegen *gerichtliche* Entscheidungen	**Petition** (Art. 17 GG, Art. 35 SächsVerf) → Parlament (= Parlamentspetition) oder → zuständ. Behörde (= Verwaltungspetition)
= Widerspruch § 69 VwGO	= Antrag auf Zulassung der Berufung § 124a VwGO = Berufung § 124 VwGO	= Gegenvorstellung (ggü. Ausgangsbehörde)
= Klage = Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO = Antrag nach § 123 VwGO	= Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision § 133 VwGO = Revision § 132 VwGO	= Aufsichtsbeschwerde (sachliche Rüge ggü. höherer Behörde)
= Normenkontrollantrag (§ 47 VwGO)	= Beschwerde § 146 VwGO	= Dienstaufsichtsbeschwerde (Rüge betr. best. Beamten ggü. Dienstvorgesetztem gerichtet auf disziplinarische Maßnahme)

Prof. Dr. Ingo Kraft

VORLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

9. Gerichtliche Sachentscheidungsvoraussetzungen

I. Anfechtungs-, Verpflichtungsklage, allg. Leistungsklage, Feststellungsklage

0. Ggf. Vorbemerkung: Klarstellung des klägerischen Begehrens (§§ 86 Abs. 3, 88 VwGO)

= **Auslegung** des gestellten **Antrags**, Präzisierung anhand des klägerischen Interesses und der möglichen Rechtsschutzformen; getrennte Untersuchung mehrer Begehren, ggf. Staffelung in Haupt- und Hilfsantrag; ggf. bei Eilbedürftigkeit auch (*zusätzlich*) an *einstweil. Rechtsschutz* denken!

A. Zuständigkeit des angerufenen Gerichts*

1. Rechtsweg (§ 40 VwGO) → *Fehlerfolge*: nach Anhörung Verweisung von Amts wegen gem. § 17 – 17b GVG durch Beschluss (***kein** klageabweisendes Prozessurteil!*)
2. Sachliche Zuständigkeit (§§ 45 – 50 VwGO) → *Fehlerfolge*: § 83 VwGO
3. Örtliche Zuständigkeit (§ 52 VwGO i.V.m. § 2 SächsJG) → *Fehlerfolge*: § 83 VwGO

B. Sachentscheidungsvoraussetzungen → *Fehlerfolge*: bei Mangel im Zeitpunkt der letzten mdl. Verhandlung: klageabweisendes *Prozess*urteil (*keine* Entscheidung in der Sache)

1. Klageart oder **Statthaftigkeit** der Klage/des Antrags (§§ 42 Abs. 1, 43 Abs. 1 VwGO)
   a) Anfechtungsklage § 42 Abs. 1, § 79 VwGO
   b) Verpflichtungsklage § 42 Abs. 1 VwGO
   } Vorauss.: Vorliegen eines **VA** i.S.d. § 35 VwVfG, § 79 VwGO
   c) Allgemeine Leistungsklage § 43 Abs. 2 VwGO
   d) Feststellungsklage § 43 Abs. 1 VwGO
2. **Klage**- bzw. Antrags**befugnis** (§ 42 Abs. 2 VwGO)
3. **Vorverfahren** (§ 68 VwGO) nur bei *Anfechtungs*- und *Verpflichtungs*klage
4. **Klage- bzw. Antragsfrist** nur bei Anfechtungs- und Verpflichtungsklage (§ 74 VwGO)
5. Beteiligtenfähigkeit (§ 61 VwGO: Nr. 3 für Sachsen negativ)*
6. Prozessfähigkeit (§ 62 VwGO) und Postulationsfähigkeit (§ 67 VwGO)*
7. Ordnungsgemäße Klageerhebung (Form: § 81 VwGO und Inhalt: § 82 VwGO)*
8. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis (Missbrauch, leichtere Möglichkeit zur Erlangung des Rechtsschutzziels, hat ein stattgebendes Urteil für den Kläger überhaupt noch Sinn?)*
9. Keine anderweitige Rechtshängigkeit (§ 17 Abs. 1 Satz 2 GVG) des Streitgegenstandes (→ Identität des Streitgegenstandes?)*

C. Ggf. Beiladung (§ 65 Abs. 2 VwGO)

* Von der Gewichtung der Ausarbeitung sind hier Ausführungen *nur* in problematischen Fällen veranlasst!

D. Begründetheit der Anfechtungsklage

Obersatz: Die Anfechtungsklage ist begründet, wenn der angefochtene VA (in der Gestalt des Widerspruchsbescheids: § 79 VwGO) rechtswidrig ist und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt wird (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).[1]

1. Passivlegitimation (§ 78 VwGO)

2. Objektive Rechtsprüfung (= Subsumtion unter die Befugnisnorm)

→ Relevanter **Zeitpunkt** für die Beurteilung ist grundsätzlich die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der letzten Behördenentscheidung (= Widerspruchsbescheid), wenn nicht ausnahmsweise das Fachrecht (z.B. § 77 Abs. 1 AsylVfG) etwas anderes vorsieht!

a) Auswahl der richtigen <u>Befugnisnorm</u> [vorgezogen, weil dadurch Zuständigkeit und Verf. gesteuert wird]

b) <u>Formelle</u> Rechtmäßigkeit (Zuständigkeit, Verfahren, Form)
Wenn Fehler festgestellt: → Heilung gem. § 45 VwVfG erfolgt?
→ Relevanzvorschrift§ 46 VwVfG einschlägig?

c) <u>materielle</u> Prüfung
(Prüfungsmaßstab sind alle ö.-r. Normen des Bundes- und des Landesrechts)

→ Geprüft wird in der Rechtsprüfung der angefochtene Bescheid hinsichtlich der
- Tatbestandsvoraussetzungen = volle Kontrolldichte und
- korrekten Ermessensausübung = eingeschränkte Kontrolldichte gem. § 114 Satz 1 VwGO

3. Subjektive Rechtsverletzung des Klägers *gerade durch* den festgestellten Rechtsverstoß?
(Problematisch bei Verfahrensverstößen; keine subjektive Rechtsverletzung des Klägers bei rein objektivrechtlichen materiellen Vorschriften wie z.B. Landschaftsschutzverordnung)

D. Begründetheit der Verpflichtungsklage

<u>1. Variante: Begehrt wird ein *gebundener* VA</u>

Obersatz: Die Verpflichtungsklage ist begründet, wenn der Kläger gegenüber dem Beklagten einen Anspruch auf den begehrten VA (z.B. Erteilung der Baugenehmigung) hätte. Dieser ergäbe sich aus ... (z.B. § 72 SächsBO), wenn ... (z.B.: das Vorhaben genehmigungs*pflichtig* und genehmigungs*fähig* wäre).

1. Passivlegitimation (§ 78 VwGO)

2. Rechtsgrundlage als Anspruchstatbestand:

→ Geprüft werden in der Rechtsprüfung unter weitgehender Außerachtlassung des Versagungsbescheids die Anspruchsvoraussetzungen der Anspruchsgrundlage als solche (formelle: z.B. Antrag, Zuständigkeit und die materiellen Voraussetzungen)

→ Relevanter **Zeitpunkt** für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage bei gebundenem VA:
Letzte mündliche Verhandlung, also die Gegenwart.

3. Spruchreife: ist bei *gebundenem* VA – wenn nicht ausnahmsweise ein Beurteilungsspielraum der Verwaltung besteht – kein Problem.

[1] Dann greift die *gerichtliche* Aufhebungsbefugnis und -pflicht; völlig verfehlt wäre in diesem Zusammenhang die Heranziehung der Rechtsgrundlagen für die *behördliche* Aufhebungs*möglichkeit* (§ 48 und 49 VwVfG)!

2. Variante: Begehrt wird ein *Ermessens* -VA

Obersatz: Die Klage ist begründet, wenn der Versagungsbescheid rechtswidrig ist und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt wird (§ 113 Abs. 5 Satz 1 i.V.m. § 114 Satz 1 VwGO). Das wäre der Fall, wenn

- das subjektiv-öffentliche Recht des Klägers auf fehlerfreien Ermessensgebrauch verletzt wäre, aber *keine* Spruchreife bestünde (dann ergeht *Bescheidungs*urteil i.S.d. § 113 Abs. 5 Satz 2 VwGO).
- das subjektiv-öffentliche Recht des Klägers auf fehlerfreien Ermessensgebrauch verletzt wäre und Spruchreife bestünde (dann ergeht *Verpflichtungs*urteil i.S.d. § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).

1. Passivlegitimation (§ 78 VwGO)

2. Rechtsgrundlage:

→ Geprüft wird in der Rechtsprüfung der Versagungsbescheid:
- Tatbestandsvoraussetzungen = volle Kontrolldichte und
- Korrekte Ermessensausübung = eingeschränkte Kontrolldichte gem. § 114 Satz 1 VwGO

→ Relevanter **Zeitpunkt** für die Beurteilung der Sach- und Rechtslage bei ErmessensVA: grundsätzlich die letzte Behördenentscheidung (= Widerspruchsbescheid) wg. Ermessensausübung

3. Spruchreife: Liegt bei *Ermessens*verwaltungsakten nur *ausnahmsweise* vor (Ermessensreduzierung z.B. durch wirksame Zusage i.S. des § 38 VwVfG oder Selbstbindung der Verwaltung durch eine bestimmte Ermessenspraxis gem. Art. 3 Abs. 1 GG)

D. Begründetheit der allg. Leistungsklage

Obersatz: Die allg. Leistungsklage ist begründet, wenn der Kläger gegenüber dem Beklagten einen Anspruch auf die begehrte Handlung (bzw. bei der allg. Leistungsklage in Form der Unterlassungsklage: die begehrte Unterlassung) hat

1. Passivlegitimation (vgl. § 78 VwGO)

2. Anspruchsgrundlage

→ Geprüft werden in der Rechtsprüfung die Anspruchsvoraussetzungen der Anspruchsnorm

D. Begründetheit der Feststellungsklage

Obersatz:

<1> Die Feststellungsklage ist begründet, wenn das geltendgemachte Rechtsverhältnis besteht (§ 43 Abs. 1 1. Var. VwGO).

<2> Die Feststellungsklage ist begründet, wenn der Verwaltungsakt nichtig ist (§ 43 Abs. 1 2. Var. VwGO).

1. Passivlegitimation (vgl. § 78 VwGO)

2. Rechtsprüfung

Für alle Klagearten gilt:
In der Sachprüfung liegt zumeist der Schwerpunkt der Aufgabenstellung; das muss sich auch bei der Gewichtung der Ausführungen des Bearbeiters deutlich widerspiegeln!

II. Normenkontrollverfahren (§ 47 VwGO)

A. Zuständigkeit des OVG

1. Rechtsweg: § 47 Abs. 1 1. Hs. VwGO: „... im Rahmen seiner Gerichtsbarkeit ...“ → § 40 VwGO
2. sachlich: § 47 VwGO = OVG

B. Zulässigkeit des Antrags

1. **Statthaftigkeit**:
   a) Satzungen nach BauGB: gem. § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO unmittelbar nach Bundesrecht gegeben
   b) alle anderen Rechtsvorschriften: § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i.V.m. § 24 Abs. 1 SächsJG
2. **Antragsbefugnis** (§ 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO) nur für Personen, *nicht* für Behörden
   Geltendmachung der Möglichkeit einer subj. *Rechts*verletzung ist vinkuliert an das *materielle* Recht:
   aa) Drittschützende Norm?
   (z.B. § 1 Abs. 7 BauGB enthält nach der Rspr. des BVerwG ein subjektives Recht der Betroffenen/der Angrenzer eines Bbpl. auf gerechte Abwägung: BVerwG, U.v. 24.09.1998 - 4 CN 2.98, DVBl. 1999, 100 <102>)
   bb) Geltendmachung abwägungsbeachtlicher Belange durch den Antragsteller?
   - sachlich (z.B. Verkehrslärmbelastung durch Erschließungsverkehr des Baugebiets)
   - persönlich: auch Mieter des Grundstücks (BVerwG, U.v. 21.10.1999 – 4 CN 1.98, ZfBR 2000, 199)
   cc) Präklusion bei Bbpl. gem. § 47 Abs. 2a VwGO?
3. **Antragsfrist**: § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO: 1 Jahr ab Bekanntmachung der Norm
4. **Rechtsschutzbedürfnis**:
   a) Privatperson: Kann ein stattgebendes Normenkontrollurteil noch die Rechtsstellung des Ast. verbessern? (z.B. Verwirklichung des Bbpl. und Bestandskraft der Baugenehmigungen ggü. Ast.)
   b) Behörde: Ist die antragstellende Behörde mit dem Vollzug der Norm befasst?
5. **Richtiger Antragsgegner**: § 47 Abs. 2 Satz 2 VwGO

C. Beiladung

Gemäß § 47 Abs. 2 S. 4 VwGO sind die Beiladungsvorschriften entsprechend anzuwenden, um z.B. im Bauplanungsrecht den von einer *stattgebenden* Entscheidung betroffenen Grundeigentümer im Plangebiet rechtliches Gehör zu verschaffen.

D. Begründetheit

1. **Ungültigkeit der Rechtsvorschrift?**
   → Prüfungsmaßstab: Gesamtes Bundes- und Landesrecht
   a) Rechtsgrundlage
   b) Normsetzungsverfahren
   c) Materielle Prüfung anhand der Rechtsgrundlage (= Inzidentprüfung am Maßstab des einfachen Bundes- und/oder Landesrechts sowie am Maßstab der Grundrechte, des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes)

→ in der Begründetheitsstation keine subj. Rechtsverletzung zu prüfen !

2. Wenn beachtlicher Rechtsfehler: Teil- der Gesamtunwirksamkeit der Norm?
3. Unwirksamkeitserklärung der Norm durch das OVG gem. § 47 Abs. 5 Satz 2 VwGO und Publikationspflicht des Antragsgegners (bei BBpl.: Gemeinde)

Prof. Dr. Ingo Kraft

VORLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

10. Sachbescheidungsvoraussetzungen im Widerspruchsverfahren

A. Zuständigkeit der Widerspruchsbehörde

Sachliche Zuständigkeit (§ 73 VwGO) → *Fehlerfolge*: Weiterleitung von Amts wegen an
→ § 26, § 27 SächsJG zuständige Behörde (z.B. Einspruch gegen Steuerbescheid an Finanzamt oder OFD)

B. Sachbescheidungsvoraussetzungen

→ *Fehlerfolge*: bei Mangel im Zeitpunkt der Widerspruchsentscheidung: *Verwerfung* des Widerspruchs (*keine* Entscheidung über die Sache)

1. Rechtsweg (§ 40 VwGO analog im Hinblick auf evtl. spätere Klage)*

2. **Statthaftigkeit** des Widerspruchs (§ 68 VwGO)

   a) Anfechtungs- bzw. Verpflichtungswiderspruch (§ 68 Abs. 1 S. 1 bzw. Abs. 2 VwGO; Erweiterung in § 126 Abs. 3 BRRG: Widerspruch in *allen* beamtenrechtlichen Fällen!)

   b) kein gesetzlicher Ausschluss (§ 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO)
   - aa): Spezialgesetz (z.B. § 70 (i.V.m. § 74 Abs. 1 S. 2) VwVfG)
   - bb): Nr. 1: VA'e eines Ministeriums (Unterausnahme: § 126 Abs. 3 Nr. 1 BRRG)
   - cc): Nr. 2: Erstmalige Beschwer eines Dritten durch Abhilfe- oder Widerspruchsbescheid

3. **Widerspruchsfrist** § 70 VwGO
   Fristberechnung nach (str.): § 57 VwGO → § 222 ZPO; § 79 → § 31 VwVfG → § 187 ff. BGB

   a) Bestimmung der Länge der Widerspruchsfrist
   - aa) Spezialvorschriften: § 33 Abs. 1 WPflG, § 72 Abs. 2 ZDG
   - bb) § 70 Abs. 1 Satz 1 VwGO: grundsätzlich: 1 Monat,
     aber: § 70 Abs. 2 VwGO → § 58 Abs. 2 VwGO (Rechtsbehelfsbelehrung!)

   b) Frist*an*lauf:
   - aa) ordnungsgemäße Bekanntgabe (§ 41 VwVfG, Zustellung notwendig?) des VA → Fehlerfolge: § 8 VwZVG Zustellungsfiktion bei nachweislichem Erhalt
   - bb) § 187 Abs. 1 BGB: der auf die Bekanntgabe/Zustellung folgende Tag

   c) Frist*ab*lauf: § 188 Abs. 2 Halbsatz 1 BGB (→ § 222 Abs. 2 ZPO bzw. § 193 BGB)

   d) Formgerechte Widerspruchserhebung bei zuständiger Behörde innerhalb der Frist?

4. **Widerspruchsbefugnis** (§ 70 Abs. 1: "... dem *Beschwer*ten ..." oder analog § 42 Abs. 2 VwGO)
5. Beteiligtenfähigkeit (§ 79 VwVfG i.V.m. § 11 VwVfG)*
6. Handlungsfähigkeit (§ 79 VwVfG i.V.m. § 12 VwVfG)*
7. Sachbescheidungsinteresse (Parallele zum Allgemeinen Rechtsschutzbedürfnis)*

---

* Von der Gewichtung der Ausarbeitung sind hier Ausführungen *nur* in problematischen Fällen veranlasst!

Prof. Dr. Ingo Kraft

VORLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

11. Klagearten und Klagebegehren

1. Auswahl der *richtigen* (= statthaften) Klageart unter Berücksichtigung

a) des klägerischen Begehrens und

b) der Rechtsqualität des Klageobjekts:

a) Stoßrichtung des klägerischen Begehrens	**b) Objekt:**		
	VA	**Norm**	**Realakt** oder **Binnenrechtsakt**
Abwehr:	= Anfechtungsklage § 42 Abs. 1 VwGO	= Normenkontrolle § 47 VwGO, § 24 Abs. 1 SächsJG	= Allg. Leistungsklage i.F. der Unterlassungsklage
Begünstigung:	= Verpflichtungsklage § 42 Abs. 1 VwGO	*"Normerlassklage"*[*]	= Allg. Leistungsklage (vgl. § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO)
Feststellung:	Feststellungsklage § 43 VwGO		

2. Dogmatische Unterscheidung der Klagearten im Hinblick auf die Wirkungen eines stattgebenden Urteils:

- Das **Gestaltungs**urteil verändert (mit Rechtskraft) die Rechtslage unmittelbar; es hat gestaltende Wirkung. Es ist nur im Hinblick auf die Kosten vollstreckbar.
  = *Anfechtungsklage* als typische Gestaltungsklage der VwGO

- Das **Leistungs**urteil zielt auf eine vom Beklagten vorzunehmende Handlung bzw. Unterlassung; es kann und muß ggf. vollstreckt werden. In der VwGO wird im Hinblick auf die Rechtsqualität des angestrebten Akts differenziert:
  = *Verpflichtungsklage* für Verwaltungsakte
  = *Allg. Leistungsklage* für Realakte und Binnenakte (z.B. beamtenrechtl. Beurteilung, Versetzung)

- Das **Feststellung**urteil stellt ein bestimmtes Rechtsverhältnis zwischen den Beteiligten fest (z.B. Statusverhältnisse: Beamtenverhältnisses, Vertriebener nach BVFG)
  = *Feststellungsklage*

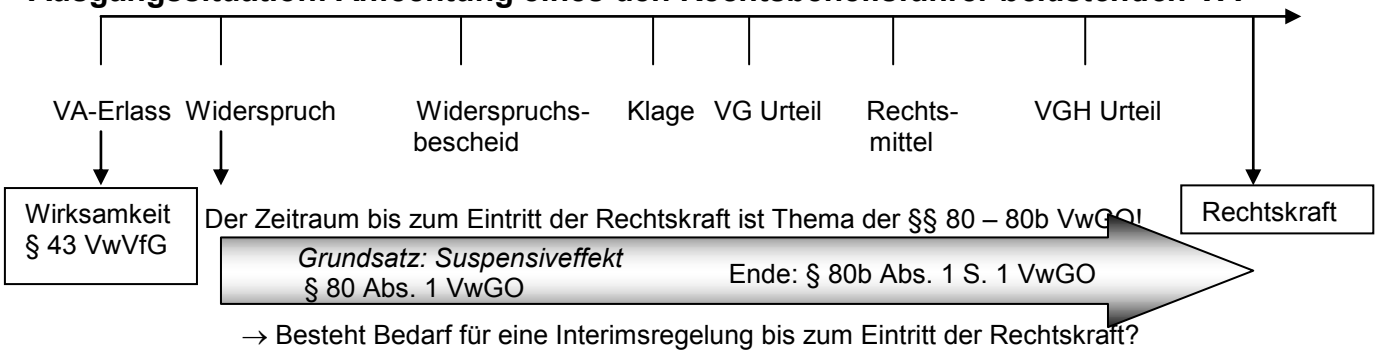
[*] Die Normerlassklage ist, wie der Kommunalverfassungsstreit), *kein* prozessrechtlicher Rechtsbegriff und damit *keine eigene Klageart*! Mit diesem deskriptiven Begriff wird eine bestimmte Fallgruppe beschrieben, die dann in eine der bestehenden Rechtsschutzformen (= Klagearten) eingekleidet werden muss.

Prof. Dr. Ingo Kraft

VORLESUNG VERWALTUNGSPROZESSRECHT

12. Vorläufiger Rechtsschutz (§ 80 ff. VwGO)

Ausgangssituation: Anfechtung eines den Rechtsbehelfsführer *belastenden* VA



Prüfungsschema:

0. Ggf. Vorbemerkung: Klarstellung des Begehrens

§ 123 Abs. 5 VwGO: *Exklusives* Verhältnis von § 80 Abs. 5 VwGO und einstweiliger Anordnung

A. Zuständigkeit des angerufenen Gerichts*

1. Rechtsweg (§ 40 VwGO)
2. Gericht der Hauptsache (§ 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO)

B. Sachentscheidungsvoraussetzungen

1. **Statthaftigkeit** des Antrags → Klageart in der Hauptsache = Anfechtungsklage und Sofortvollzug des VA gem. § 80 Abs. 2 VwGO: qua Gesetz (z.B. § 212a BauGB) oder behördlicher Vollzugsanordnung
2. **Antragsbefugnis** (§ 42 Abs. 2 VwGO analog)
3. **Antrag** auf **Aussetzung bei der Behörde** (§ 80 Abs. 6 → Abs. 2 Nr. 1 VwGO: = nur Abgaben, Kosten)
4. Beteiligten- (§ 61 VwGO), Prozess- (§ 62 VwGO) und Postulationsfähigkeit (§ 67 VwGO)*
5. Ordnungsgemäßer Antrag (Form: § 81 VwGO und Inhalt: § 82 VwGO analog)*
6. Allgemeines **Rechtsschutzbedürfnis**:*
   Zeitliche Eröffnung: Antrag auch schon *vor* Erhebung des Widerspruchs bzw. Klage zulässig
   Zeitliche Limitierung: - Kann Hauptsacherechtsbehelf noch zulässigerweise erhoben werden?
   (*Akzessorietät* des einstweiligen Rechtsschutzes zur Hauptsache)
   → ggf. Widerspruchs- oder Klagefrist inzident zu prüfen!
   - Umsetzung/Verwirklichung der Regelung bereits abgeschlossen
   (Abschiebung vollzogen, Haus bereits errichtet oder VA erledigt)

C. Ggf. Beiladung (§ 65 Abs. 2 VwGO)

D. Begründetheit

Der Antrag ist begründet, wenn

<1> er gegen den richtigen Antragsgegner gerichtet worden ist (Passivlegitimation) und

<2> das besondere Vollzugsinteresse nicht ausreichend begründet worden ist (§ 80 Abs. 3 VwGO) oder

<3> in der vom Gericht im summarischen Verfahren zu treffenden Abwägung das individuelle Suspensivinteresse des Antragstellers das geltend gemachte besondere (öffentliche) Vollzugsinteresse überwiegt. Diese Abwägung richtet sich (wegen der Akzessorietät des einstweiligen Rechtsschutzes zur Hauptsache) nach den *Erfolgsaussichten im Hauptsacheverfahren* (Rechtswidrigkeit des VA *und* subjektive Rechtsverletzung § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

* Von der Gewichtung sind hier Ausführungen *nur* in problematischen Fällen veranlasst!

Prof. Dr. Ingo Kraft

VERWALTUNGSPROZESSRECHT

13. Einstweilige Anordnung (§ 123 VwGO)

0. Ggf. Vorbemerkung: Klarstellung des Begehrens
§ 123 Abs. 5 VwGO: Exklusives Verhältnis von § 80 Abs. 5 VwGO und einstweiliger Anordnung

A. Zuständigkeit des angerufenen Gerichts*
1. Rechtsweg (§ 40 VwGO)
2. Gericht der Hauptsache (§ 123 Abs. 2 VwGO)

B. Sachentscheidungsvoraussetzungen

1. **Statthaftigkeit** des Antrags → Klageart in der Hauptsache = alles außer Anfechtungsklage (s.o. Vorbemerkung); kein Antrag gegen isolierte Verfahrenshandlung gem. § 44a VwGO
   → Ziel: Sicherungsanordnung oder Regelungsanordnung (§ 123 Abs. 1 Satz 1 oder Satz 2 VwGO)?
2. **Antragsbefugnis** (§ 42 Abs. 2 VwGO analog): *Geltend*machung von
   a) Anordnungs*anspruch* (= der *materielle* Anspruch z.B. auf Sozialhilfe aus §§ 11, 4 BSHG)
   b) Anordnungs*grund* (= Grund, warum Zuwarten bis zu rechtskräftiger Entscheidung in der Hauptsache unzumutbar ist: Vereitelung bei termingebundenem Ereignis, Lebensunterhalt)
3. Keine Vorwegnahme der Hauptsache
   (z.B. keine vorläufige Baugenehmigung oder Staatsangehörigkeitsfeststellung)
   Ausnahmen bei Unzumutbarkeit des Zuwartens und Drohen schwerwiegender und irreparabler Nachteile (z.B. Sozialhilfe, Abschiebung)
4. Beteiligten- (§ 61 VwGO), Prozess- (§ 62 VwGO) und Postulationsfähigkeit (§ 67 VwGO)*
5. Ordnungsgemäßer Antrag (Form: § 81 VwGO und Inhalt: § 82 VwGO analog)*
6. Allgemeines **Rechtsschutzbedürfnis**:*
   - Behörde überhaupt schon sachlich befasst?
     (entsprechender Antrag bei der Behörde gestellt?)
   - vor Klage- oder Widerspruchserhebung zulässig (§ 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO)

C. Ggf. Beiladung (§ 65 Abs. 2 VwGO)

D. Begründetheit

Der Antrag ist begründet, wenn

<1> der Antrag gegen den richtigen Antragsgegner gerichtet worden ist (Passivlegitimation) und

<2> der Anordnungsa*nspruch* und der Anordnungs*grund* *glaubhaft* (gemacht worden) sind (§ 123 Abs. 3 i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO); was Glaubhaftmachung bedeutet, ergibt sich aus § 294 ZPO (= Zulassung nur *präsenter* Beweismittel und abgesenkter Beweismaßstab).

In dem *Absenken* der ansonsten geltenden Schwelle gerichtlicher Überzeugungsgewissheit (§ 122 Abs. 1 i.V.m. § 108 Abs. 1 VwGO) liegt eine der Besonderheiten der einstweiligen Anordnung gegenüber anderen Verfahren. Das Verfahren wird durch **Beschluss** entschieden (§ 123 Abs. 4 VwGO) und das Gericht ist **nicht** – wie sonst – an den **gestellten Antrag gebunden** (§ 123 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 938 Abs. 1 ZPO[1] in Abweichung von § 122 Abs. 1 i.V.m. § 88 VwGO).

---

* Von der Gewichtung der Ausarbeitung sind hier Ausführungen *nur* in problematischen Fällen veranlasst!

[1] "Das Gericht bestimmt nach freiem Ermessen, welche Anordnungen zum Erreichen des Zwecks erforderlich sind."