

Lernmaterial im Verwaltungsrecht

Grundlagen im Verwaltungsrecht AT: Prüfung von Zulässigkeit und Begrün- detheit sowie Widerspruch

Von **Philipp Guttman**

Vom 25.12.2015, zuletzt aktualisiert: 10.10.2018 19:49 Uhr

Inhaltsverzeichnis

A. Prüfung der Zulässigkeit.....	1
I. Aufbauschema	1
II. Allgemeine Prüfungspunkte der Zulässigkeit	1
1. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs	1
a) Aufdrängende Sonderzuweisung	1
b) § 40 I 1 VwGO	1
aa) Öffentlich-rechtliche Streitigkeit	1
bb) Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art.....	2
cc) Abdrängende Sonderzuweisung.....	3
2. Statthafte Verfahrensart.....	3
a) Klagearten	3
b) Antragsarten	5
c) Verwaltungsakt.....	6
d) Rechtsverhältnis	6
3. Klagehäufung	6
4. Zuständigkeit des Gerichts	7
5. Beteiligtenfähigkeit	7
6. Prozessfähigkeit, -vertretung und Postulationsfähigkeit	7

7. Beiladung	7
8. Ordnungsgemäße Klageerhebung / Antragstellung	8
9. Allgemeines Rechtsschutzinteresse	8
10. Keine Rechtshängigkeit oder rechtskräftige Entscheidung	8
III. Verfahrensartabhängige Sachentscheidungsvoraussetzungen	9
1. Anfechtungsklage.....	9
a) Klagebefugnis.....	9
b) Vorverfahren: Widerspruchsverfahren	9
c) Fristgerechte Klageerhebung.....	10
d) Passive Prozessführungsbefugnis	10
2. Verpflichtungsklage.....	10
a) Klagebefugnis.....	10
b) Vorverfahren und fristgerechte Klageerhebung.....	11
3. Allgemeine Leistungsklage	11
a) Klagebefugnis.....	11
b) Vorverfahren.....	11
4. Feststellungsklage	11
a) Feststellungsinteresse.....	11
b) Subsidiarität	12
c) Klagebefugnis.....	12
5. Fortsetzungsfeststellungsklage	12
a) Besonderes Feststellungsinteresse	12
b) Vorverfahren.....	12
6. Prinzipale Normenkontrolle.....	13
a) Speziellere Beteiligtenfähigkeit	13
b) Antragsbefugnis.....	13
c) Antragsfrist.....	13
d) Speziellere Postulationsfähigkeit	13
7. Erlass einer einstweiligen Anordnung	14
a) Zulässigkeit der Hauptsache.....	14
b) Antragsbefugnis.....	14
c) Plausibilität von Anordnungsanspruch und –grund	14
B. Prüfung der Begründetheit	15
I. Anfechtungsklage	15
1. Ermächtigungsgrundlage	15
2. Formelle Rechtmäßigkeit	15
a) Zuständigkeit	15

b) Verfahren und Form	15
c) Heilung von Verfahrens- und Formfehlern.....	16
3. Materielle Rechtmäßigkeit	16
a) Inhaltliche Bestimmtheit	16
b) Ermächtigungsgrundlage	16
c) Rechtmäßige Ermessensausübung.....	16
aa) Ermessensfehler: Fallgruppen	16
bb) Verhältnismäßigkeit.....	17
4. Verletzung klägerischer Rechte.....	17
II. Verpflichtungsklage	17
1. Anspruchsgrundlage	17
2. Formelle Anspruchsvoraussetzungen	17
3. Materielle Anspruchsvoraussetzungen.....	18
4. Verletzung klägerischer Rechte.....	18
5. Spruchreife	18
III. Allgemeine Leistungsklage.....	18
1. Positive Leistungsklage: Vornahmeklage.....	19
2. Negative Leistungsklage: Unterlassungsklage.....	20
IV. Feststellungsklage	20
V. Fortsetzungsfeststellungsklage	20
VI. Prinzipale Normenkontrolle	21
VII. Erlass einer einstweiligen Anordnung	21
1. Anordnungsanspruch.....	22
2. Anordnungsgrund.....	22
3. Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache	22
C. Widerspruchsverfahren	23
I. Zulässigkeit des Widerspruchs.....	23
1. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs	23
2. Statthaftigkeit des Widerspruchs	23
3. Widerspruchsbefugnis	23
4. Zuständigkeit der Widerspruchsbehörde.....	24
5. Widerspruchsinteresse	24
6. Form und Frist.....	24
II. Begründetheit des Widerspruchs	25

A. Prüfung der Zulässigkeit

I. Aufbauschema¹

	Zulässigkeitsvoraussetzungen	Norm
1.	Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs	§ 40 I 1 VwGO
2.	Statthafte Verfahrensart	§§ 42 I, 43 I, 47, 80 V, 80a III, 113 I 4, 123 I VwGO
3.	<i>Verfahrensartabhängige Sachentscheidungsvoraussetzungen</i>	
4.	Klagehäufung	§ 44 VwGO
5.	Zuständigkeit des Gerichts	§§ 45 ff. VwGO
6.	Beteiligtenfähigkeit	§ 61 VwGO
7.	Prozessfähigkeit, -vertretung und Postulationsfähigkeit	§§ 62, 67 VwGO
8.	Beiladung	§ 65 VwGO
9.	Ordnungsgemäße Klageerhebung / Antragstellung	§§ 81 ff. VwGO
10.	Allgemeines Rechtsschutzinteresse	
11.	Keine Rechtshängigkeit oder rechtskräftige Entscheidung	

II. Allgemeine Prüfungspunkte der Zulässigkeit

1. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

a) Aufdrängende Sonderzuweisung

Aufdrängende Sonderzuweisungen sind solche Normen, die den rechtlich zu würdigenden Streitgegenstand ausdrücklich den Verwaltungsgerichten zuweisen.² Sie sind als *lex specialis* vorrangig zu prüfen und verdrängen § 40 I 1 VwGO als Generalklausel. Unter Umständen sind sie an zusätzliche Voraussetzungen geknüpft. (Beispiele: § 54 I BeamStG, § 32 WPflG, § 82 SG, § 83 BPersVG)

b) § 40 I 1 VwGO

Liegt keine aufdrängende Sonderzuweisung vor, so ist der Verwaltungsrechtsweg nach § 40 I 1 VwGO eröffnet, sofern es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art handelt und keine abdrängende Sonderzuweisung einschlägig ist.

aa) Öffentlich-rechtliche Streitigkeit

Damit die Streitigkeit öffentlich-rechtlich ist, muss die streitentscheidende Norm dem öffentlichen Recht zugehören.

¹ Peine, Franz-Joseph: Klausurenkurs im Verwaltungsrecht, 5. Auflage, 2013, Verlag C. F. Müller, Rn. 48.

² Peine, Rn. 55 f.

Zur Abgrenzung des öffentlichen Rechts vom privaten Recht gibt es drei Theorien, die jedoch alle hinsichtlich ihrer Abgrenzungskriterien Schwächen aufweisen.³ Sie sind nebeneinander bzw. in Kombination anzuwenden:

	Interessentheorie	Subordinationstheorie	Sonderrechtstheorie
öffentlich-rechtlich	dem öffentlichen Interesse verpflichtet	Über- Unterordnungsverhältnis zwischen den Beteiligten	Normen, die allein den Staat oder einen Träger hoheitlicher Gewalt berechtigten oder verpflichten
privat-rechtlich	dem privaten Interesse verpflichtet	Gleichordnungsverhältnis zwischen den Beteiligten	die für jedermann geltenden Normen

Eine ausführliche Darstellung dieser Theorien ist nur bei problematischen Fällen nötig. Normen aus dem Baurecht, dem Polizeirecht und dem Kommunalrecht jedoch gehören regelmäßig dem öffentlichen Recht an und bedürfen lediglich einer knappen Begründung.⁴

*Problematische Fälle sind insbesondere.*⁵

- *Rückabwicklung fehlgeschlagener Subventionen*
- *Nutzungsanspruch in öffentlichen Einrichtungen (Hausverbot)*
- *wirtschaftlicher Wettbewerb unter Beteiligung öffentlich-rechtlicher Körperschaften*
- *Realakte*
- *Tätigkeit einer Privatperson als „Beliehener“*
- *Abgrenzung öffentlich-rechtlicher von privatrechtlichen Verträgen*

bb) Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art

Zur Abgrenzung der Zuständigkeit der Verfassungsgerichte von der der Verwaltungsgerichte muss die Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art sein. Voraussetzung dafür ist, dass **keine doppelte Verfassungsunmittelbarkeit** vorliegt.⁶

Doppelte Verfassungsunmittelbarkeit bedeutet, dass

- die den Streit entscheidende Norm dem materiellen Verfassungsrecht zugehört und
- die Rechtsstellung der Beteiligten unmittelbar in der Verfassung wurzelt.⁷

³ Peine, Rn. 61 ff.

⁴ Peine, Rn. 70.

⁵ Peine, Rn. 69.

⁶ Peine, Rn. 77.

⁷ Peine, Rn. 77 f.

cc) Abdrängende Sonderzuweisung

Liegt eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art vor, so ist nach § 40 I 1 VwGO zu prüfen, ob eine abdrängende Sonderzuweisung vorliegt, durch welche die Streitigkeit durch Bundes- oder Landesrecht an ein anderes Gericht zugewiesen wird.⁸

§ 40 II 1 VwGO nennt folgende Fallgruppen, bei denen die Streitigkeit dem ordentlichen Rechtsweg zugewiesen wird:

- Var. 1: vermögensrechtliche Ansprüche aus Aufopferung für das gemeine Wohl
- Var. 2: vermögensrechtliche Ansprüche aus öffentlich-rechtlicher Verwahrung
- Var. 3: Schadensersatzansprüche aus der Verletzung öffentlich-rechtlicher Pflichten

Weitere Beispiele für die Zuweisung zum ordentlichen Rechtsweg:⁹

- Art. 14 III 4 GG: Entschädigung bei Enteignung
- Art. 19 IV 2 GG
- Art. 34 S. 3 GG: Schadensersatz und Rückgriff bei Verletzung der Amtspflicht in Ausübung eines öffentlichen Amtes
- § 23 EGGVG: Maßnahmen der Strafverfolgungsbehörden
- § 217 I 4 BauGB: bestimmte öffentlich-rechtliche Streitigkeiten aus dem Baurecht
- § 49 VI 3 VwVfG: Entschädigung bei Widerruf eines begünstigenden Verwaltungsaktes

Ist keine abdrängende Sonderzuweisung einschlägig, ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet.

2. Statthafte Verfahrensart**a) Klagearten¹⁰**

	VwGO	Klageziel
Anfechtungsklage	§ 42 I Var. 1	Aufhebung eines (nicht erledigten) Verwaltungsakts (VA) ¹¹
Verpflichtungsklage	§ 42 I Var. 2	Erlass eines (nicht erledigten) Verwaltungsakts
Allgemeine Leistungsklage	(nicht ausdrücklich erwähnt)	Verurteilung zu einem bestimmten Tun, Dulden oder Unterlassen, welches <u>keine</u> VA-Qualität hat: <ul style="list-style-type: none"> • Positive Leistungsklage: Vornahmeklage • Negative Leistungsklage: Unterlassungsklage

⁸ Peine, Rn. 79.

⁹ Peine, Rn. 80 ff.

¹⁰ Peine, Rn. 94.

¹¹ Näheres siehe c) Verwaltungsakt.

Feststellungs- klage	§ 43 I	Feststellung <ul style="list-style-type: none"> • des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses oder • der Nichtigkeit eines Verwaltungsakts
Fortsetzungsfeststellungsklage	§ 113 I 4	Feststellung der Rechtswidrigkeit eines sich bereits erledigten Verwaltungsakts 1. Anfechtungsfeststellungsklage Erledigt ist der Verwaltungsakt bei einer Anfechtungsklage, wenn er zurückgenommen, widerrufen, anderweitig aufgehoben oder durch Zeitablauf gegenstandslos wurde: ¹² <ul style="list-style-type: none"> • Erledigung <u>nach</u> Erhebung der Anfechtungsklage: § 113 I 4 VwGO • Erledigung <u>vor</u> Erhebung der Anfechtungsklage: § 113 I 4 VwGO analog 2. Verpflichtungsfeststellungsklage Erledigt ist der Verwaltungsakt bei einer Verpflichtungsklage, wenn der begehrte Verwaltungsakt gegenstandslos wurde, weil er zu spät kam, der Anspruch bereits anderweitig erfüllt oder wegen zwischenzeitlich geänderter Rechtslage weggefallen ist: ¹³ <ul style="list-style-type: none"> • Erledigung <u>nach</u> Erhebung der Verpflichtungsklage: § 113 I 4 VwGO analog • Erledigung <u>vor</u> Erhebung der Verpflichtungsklage: § 113 I 4 VwGO doppelt analog

Das Begehren des Klägers (Klageziel) bestimmt die Klageart und ergibt sich aus dem Sachverhalt.

Hat der Kläger einen Antrag gestellt, so wird dieser im Falle dessen, dass er unklar oder falsch formuliert wurde, vom Richter nach § 88 VwGO ausgelegt.¹⁴

¹² *Peine*, Rn. 249 f.

¹³ *Ebd.*

¹⁴ *Peine*, Rn. 96.

b) Antragsarten¹⁵

	VwGO	Antragsziel
Prinzipale Normenkontrolle	§ 47	<p>Überprüfung der Gültigkeit von:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Satzungen, die nach den Vorschriften des BauGB erlassen worden sind, und Rechtsverordnungen auf Grund des § 246 II BauGB • anderen im Rang unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschriften, sofern das Landesrecht dies bestimmt (<i>Rechtsschutzmöglichkeit nicht gegeben in: Berlin, Hamburg, NRW</i>) <p>durch das Oberverwaltungsgericht.</p> <p><i>Beispiele: landesrechtliche Rechtsverordnungen, Anstaltsordnungen, Benutzungsordnungen öffentlicher Einrichtungen, Satzungen einer juristischen Person des öffentlichen Rechts</i></p>
Maßnahmen im Zusammenhang mit der aufschiebenden Wirkung von Rechtsbehelfen	§ 80 V § 80a III	<p>Maßnahmen bei Entfallen der aufschiebenden Wirkung:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Anordnung der aufschiebenden Wirkung in Fällen des § 80 II Nr. 1 – 3 VwGO • Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung in Fällen des § 80 II Nr. 4 VwGO <p>Bei Verwaltungsakten mit Doppelwirkung: § 80a III VwGO</p>
Einstweilige Anordnung	§ 123 I	<ol style="list-style-type: none"> 1. Sicherungsanordnung (§ 123 I 1 VwGO): wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte 2. Regelungsanordnung (§ 123 I 2 VwGO): wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern oder aus anderen Gründen nötig erscheint

¹⁵ Peine, Rn. 98 ff.

c) Verwaltungsakt

Voraussetzung für die Statthaftigkeit vieler Verfahrensarten ist ein Verwaltungsakt. Die Tatbestandsmerkmale für einen Verwaltungsakt sind in § 35 S. 1 VwVfG aufgeführt:¹⁶

- **Hoheitliche Maßnahme** (z. B. Verfügung, Entscheidung): verwaltungsrechtliche Willenserklärung (aus Willensbildung und Willensäußerung)
- **Behörde**: alle Behörden, Organe der Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts (vgl. § 1 IV VwVfG)
- **Regelung**: einseitige, rechtsverbindliche und Rechtsfolgen festlegende Ordnung eines Lebenssachverhalts
- **Einzelfall**: bestimmte oder bestimmbare Zahl der Adressaten
- **Gebiet des öffentlichen Rechts**: Maßnahme, die das Verwaltungsrecht umsetzt
- **unmittelbare Rechtswirkung nach außen**: Wirkung außerhalb der Behörde

Nähere Ausführungen zu den Tatbestandsmerkmalen des Verwaltungsaktes sind nur angebracht, wenn der Sachverhalt Zweifel an bestimmten Merkmalen aufkommen lässt.

d) Rechtsverhältnis

Ein Rechtsverhältnis ist eine **rechtliche Beziehung**, die sich aus einer öffentlich-rechtlichen Norm, einem Vertrag oder einer Zusicherung für das Verhältnis von Personen untereinander oder einer Person zu einer Sache ergibt, wodurch eine Person etwas Bestimmtes tun kann, tun darf oder nicht zu tun braucht.¹⁷

3. Klagehäufung

Sind mehrere Kläger oder Beklagte bei einem Klagebegehren vorhanden, spricht man von **subjektiver Klagehäufung** (*Streitgenossenschaft*).¹⁸

Liegen mehrere Klagebegehren eines Klägers vor, spricht man von **objektiver Klagehäufung**.¹⁹ Sie wird in die **kumulative** objektive Klagehäufung, bei der mehrere Ansprüche nebeneinander verfolgt werden, und die **eventuale** objektive Klagehäufung (*Stufenklage*), bei der weitere Ansprüche vom Erfolg oder Nichterfolg des vorherigen Antrags abhängig gemacht werden, unterschieden.²⁰

Zu prüfen ist, ob die jeweiligen Verfahren einzeln statthaft sind und die besonderen Sachentscheidungsvoraussetzungen vorliegen.²¹

¹⁶ Peine, Rn. 128.

¹⁷ Peine, Rn. 234.

¹⁸ Peine, Rn. 106 ff.

¹⁹ Peine, Rn. 107 f.

²⁰ Peine, Rn. 110.

²¹ Peine, Rn. 108.

Anschließend kann man nach § 44 VwGO die Zulässigkeit der objektiven Klagehäufung prüfen, also ob die Begehren in einem gemeinsamen gerichtlichen Verfahren verbunden werden können. Hinsichtlich der einstweiligen Anordnung gilt bei der Stufenklage eine Sonderregelung nach § 123 I 2 VwGO.²²

4. Zuständigkeit des Gerichts

Die sachliche, örtliche und instanzielle Zuständigkeit des Gerichts ergibt sich aus den §§ 45 ff. VwGO. Sie ist regelmäßig dann zu prüfen, wenn die Frage nach dem anzurufenden Gericht offen ist oder wenn ein anderes Gericht als das Verwaltungsgericht erstinstanzlich zuständig ist, wie beispielsweise bei der prinzipialen Normenkontrolle das Oberverwaltungsgericht.²³

5. Beteiligtenfähigkeit

Die Beteiligtenfähigkeit wird in § 61 VwGO geregelt. Beteiligtenfähig sind demnach:

1. **Natürliche** und **juristische Personen**
2. **Vereinigungen**, soweit ihnen ein Recht zustehen kann (großzügig auszulegen)²⁴
3. **Behörden**, sofern das Landesrecht dies bestimmt (z. B. § 8 I BbgVwGG in Brandenburg)

6. Prozessfähigkeit, -vertretung und Postulationsfähigkeit

Die Prozessfähigkeit bestimmt sich nach **§ 62 I VwGO**. Sie ist die Fähigkeit, Verfahrenshandlungen im Prozess vorzunehmen, und bestimmt sich nach der **Geschäftsfähigkeit** des BGB. Problematisch sind folglich insbesondere Fälle, in denen Minderjährige vorkommen.

Grundsätzlich können die Beteiligten den Rechtsstreit vor dem Verwaltungsgericht selbst führen (**§ 67 I VwGO**). Prozessvertretungsbefugt sind nach § 67 II 1 VwGO in jedem Fall Rechtsanwälte und Rechtslehrer. Weitere Personen, die vertretungsbefugt sind, werden in § 67 II 2 VwGO ausgeführt. In bestimmten Fällen (§ 67 IV VwGO) ist eine Vertretung durch die in § 67 II 1 VwGO genannten Prozessbevollmächtigten erforderlich.

7. Beiladung

Die Beiladung Dritter bestimmt sich nach § 65 VwGO. Zwingend beizuladen sind nach § 65 II VwGO Dritte, die derart am streitigen Rechtsverhältnis beteiligt sind, dass die Entscheidung auch ihnen gegenüber nur einheitlich ergehen kann.

Zu prüfen sind Beiladungen nur bei Anhaltspunkten im Sachverhalt und sollten in solchen Fällen dann kurz angesprochen werden.²⁵

²² *Peine*, Rn. 111.

²³ *Peine*, Rn. 112.

²⁴ *Peine*, Rn. 113.

8. Ordnungsgemäße Klageerhebung / Antragstellung

Die Ordnungsmäßigkeit der Klageerhebung bzw. Antragstellung bestimmt sich nach den §§ 81 ff. VwGO. Sie ist dann zu prüfen, wenn ein Schriftsatz zu dieser vorliegt.

9. Allgemeines Rechtsschutzinteresse

Das allgemeine Rechtsschutzinteresse wird nicht positiv abgeprüft, sondern nur bei Anhaltspunkten im Sachverhalt erörtert. Hierbei haben sich verschiedene Fallgruppen etabliert:²⁶

- Ausschöpfung anderer sachgemäßer und gesetzeskonformer Möglichkeiten
- Verbot des Rechtsmissbrauchs: Verteidigung subjektiver Rechtspositionen statt Schädigung Dritter
- Eignung des Rechtsbehelfs zur Erreichung des Ziels

10. Keine Rechtshängigkeit oder rechtskräftige Entscheidung

Ist ein verwaltungsgerichtliches Verfahren über denselben Streitgegenstand (Parteien, Sachverhalt und geltend gemachte Ansprüche sind identisch) anhängig oder bereits abgeschlossen, so ist die Klage oder der Antrag unzulässig.²⁷ Ausführungen sind ebenfalls nur bei Anhaltspunkten im Sachverhalt notwendig.

²⁵ *Peine*, Rn. 116.

²⁶ *Peine*, Rn. 120 ff.

²⁷ *Peine*, Rn. 123.

III. Verfahrensartabhängige Sachentscheidungsvoraussetzungen

1. Anfechtungsklage

	Verfahrensartabhängige Sachentscheidungsvoraussetzungen	Norm
3.1	Klagebefugnis	§ 42 II VwGO
3.2	Vorverfahren: Widerspruchsverfahren	§ 68 I VwGO
3.3	Fristgerechte Klageerhebung	§ 74 I 1 VwGO
3.4	Passive Prozessführungsbefugnis	§ 78 VwGO

a) Klagebefugnis

Bei der Anfechtungsklage muss der Kläger gemäß **§ 42 II VwGO** geltend machen, dass er durch den Verwaltungsakt möglicherweise in seinen eigenen *subjektiven* Rechten verletzt ist (**Möglichkeitstheorie**).²⁸ Ist der Kläger Adressat eines belastenden Verwaltungsaktes, besteht regelmäßig die Möglichkeit, dass zumindest seine allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 I GG verletzt ist (**Adressatentheorie**).²⁹

Bei einem Verwaltungsakt mit Doppelwirkung muss der Kläger geltend machen, dass er durch diesen möglicherweise in seinen subjektiven öffentlichen Rechten verletzt ist.³⁰ Dafür muss der Verwaltungsakt für den Kläger (betroffener Dritter) auf einer drittschützenden Norm (Schutznorm) basieren (**Schutznormtheorie**).³¹ Eine Schutznorm begründet eine spezielle Pflicht der Verwaltung und dient bzw. schützt zugleich das Individualinteresse.³² Im Baurecht spricht man von nachbarschützender Norm, wenn der Nachbar der geschützte Dritte ist.³³

Nach der Rechtsprechung entfällt die Klagebefugnis, „wenn offensichtlich und eindeutig nach keiner Betrachtungsweise die vom Kläger behaupteten Rechte bestehen oder ihm zustehen können.“³⁴

b) Vorverfahren: Widerspruchsverfahren

Vor Erhebung der Anfechtungsklage muss gemäß **§ 68 I VwGO** ein ordnungsgemäßes Widerspruchsverfahren durchgeführt worden sein, welches erfolglos geblieben ist.³⁵ *Wenn das Widerspruchsverfahren erfolgreich gewesen ist, ergeht nach § 72 VwGO ein **Abhilfebescheid**; ansonsten ergeht nach § 73 VwGO ein **Widerspruchsbescheid**.*³⁶

²⁸ Peine, Rn. 130, 134.

²⁹ Peine, Rn. 136.

³⁰ Peine, Rn. 139 ff.

³¹ Ebd.

³² Peine, Rn. 145.

³³ Peine, Rn. 139.

³⁴ BVerwGE 39, 345 ff.

³⁵ Peine, Rn. 152; Näheres siehe C. Widerspruchverfahren.

³⁶ Peine, Rn. 152 ff.

c) Fristgerechte Klageerhebung

Die Anfechtungsklage muss nach **§ 74 I 1 VwGO** innerhalb eines Monats nach Zustellung des Widerspruchsbescheids oder, sofern ein solcher nach § 68 VwGO nicht erforderlich ist, gemäß § 74 I 2 VwGO innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes erhoben werden. Die Klagefrist beginnt am Tag nach der Zustellung des Widerspruchsbescheids / der Bekanntgabe des Verwaltungsaktes und endet am Tag des Folgemonats, der dieselbe Zahl wie der Tag der Zustellung / der Bekanntgabe trägt.

d) Passive Prozessführungsbefugnis

Die Anfechtungsklage muss nach **§ 78 VwGO** gegenüber dem richtigen Beklagten erhoben werden:

- **Rechtsträgerprinzip:** Grundsätzlich ist die Klage nach § 78 I Nr. 1 VwGO gegen den Bund, das Land oder die Körperschaft, deren Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat, zu richten.
- **Behördenprinzip:** Davon abweichend ist die Klage nach § 78 I Nr. 2 VwGO gegen die Behörde selbst zu richten, die den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat, sofern das Landesrecht dies bestimmt, wie z. B. in Brandenburg nach § 8 II 1 BbgVwGG.³⁷

2. Verpflichtungsklage

	Verfahrensartabhängige Sachentscheidungs voraussetzungen	Norm
3.1	Klagebefugnis	§ 42 II VwGO
3.2	Vorverfahren: Widerspruchsverfahren	§ 68 I, II VwGO
3.3	Fristgerechte Klageerhebung	§ 74 I 1, II VwGO
3.4	Passive Prozessführungsbefugnis	§ 78 VwGO

a) Klagebefugnis

Bei der Verpflichtungsklage muss der Kläger gemäß **§ 42 II VwGO** geltend machen, dass er durch die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsakts möglicherweise in seinen eigenen *subjektiven* Rechten verletzt ist; er muss insofern also einen Anspruch auf das Begehrte geltend machen.³⁸ Ein solcher Leistungsanspruch kann auch aus den Grundrechten hergeleitet werden; dieser tritt jedoch gegenüber einfachgesetzlichen Normen zurück.³⁹ Die Ablehnung des Verwaltungsaktes stellt keinen Anspruch dar.⁴⁰

³⁷ Peine, Rn. 170.

³⁸ Peine, Rn. 137.

³⁹ Peine, Rn. 221 ff.

⁴⁰ Peine, Rn. 137.

b) Vorverfahren und fristgerechte Klageerhebung

§ 68 I VwGO und § 74 I 1 VwGO gelten nach Absatz 2 der jeweiligen Paragraphen entsprechend für die Verpflichtungsklage, wenn der Antrag auf Vornahme des Verwaltungsaktes abgelehnt worden ist.

3. Allgemeine Leistungsklage

	Verfahrensartabhängige Sachentscheidungs Voraussetzungen	Norm
3.1	Klagebefugnis	§ 42 II VwGO analog
3.2	<i>Vorverfahren</i>	<i>(durch spezielle Normen)</i>
3.3	Passive Prozessführungsbefugnis	§ 78 VwGO

a) Klagebefugnis

Die Klagebefugnis ergibt sich aus **§ 42 II VwGO** analog. Der Kläger muss, wie bei der Verpflichtungsklage, die Verletzung seiner eigenen subjektiven Rechte geltend machen; er muss die sein Begehren stützende Norm anführen.⁴¹

b) Vorverfahren

Ein Vorverfahren ist bei einer allgemeinen Leistungsklage grundsätzlich nicht erforderlich. Es kann jedoch ein solches ausnahmsweise durch ein Spezialgesetz verlangt werden (z. B. § 54 II BeamtSG).⁴²

4. Feststellungsklage

	Verfahrensartabhängige Sachentscheidungs Voraussetzungen	Norm
3.1	Feststellungsinteresse	§ 43 I VwGO
3.2	Subsidiarität	§ 43 II VwGO
3.3	Klagebefugnis	§ 42 II VwGO analog
3.4	Passive Prozessführungsbefugnis	§ 78 VwGO

a) Feststellungsinteresse

Der Kläger muss bei der Feststellungsklage gemäß **§ 43 I VwGO** ein Feststellungsinteresse nachweisen. Ein solches liegt vor, wenn ein schutzwürdiges Interesse rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Art besteht.⁴³

⁴¹ *Peine*, Rn. 261.

⁴² *Peine*, Rn. 262.

⁴³ *Peine*, Rn. 237.

Das Feststellungsinteresse ist berechtigt, wenn die Rechtslage unklar ist und der Kläger sein zukünftiges Verhalten an der Feststellung des zu klärenden Rechtsverhältnisses orientieren will.⁴⁴ Es muss spätestens zum Zeitpunkt der Entscheidung des Gerichts vorliegen.⁴⁵

b) Subsidiarität

Nach **§ 43 II VwGO** ist die Feststellungsklage hinsichtlich des Bestehens und Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses ausgeschlossen, wenn der Kläger seine Rechte durch eine Gestaltungsklage (Anfechtungsklage) oder Leistungsklage (Verpflichtungsklage, allgemeine Leistungsklage) verfolgen kann oder hätte verfolgen können.

c) Klagebefugnis

Für die Feststellungsklage ist nach **§ 42 II VwGO analog** zu prüfen, ob der Kläger aus dem festzustellenden Rechtsverhältnis eigene Rechte herleiten kann.⁴⁶

5. Fortsetzungsfeststellungsklage

	Verfahrensartabhängige Sachentscheidungs Voraussetzungen	Norm
3.1	Besonderes Feststellungsinteresse	§ 113 I 4 VwGO
3.2	Klagebefugnis	§ 42 II VwGO analog
3.3	Vorverfahren: Widerspruchsverfahren	§ 68 I (, II) VwGO analog
3.4	Fristgerechte Klageerhebung	§ 74 I 1 (, II) VwGO analog
3.5	Passive Prozessführungsbefugnis	§ 78 VwGO analog

a) Besonderes Feststellungsinteresse

Die Fortsetzungsfeststellungsklage setzt ein besonderes Feststellungsinteresse voraus.⁴⁷

- begründete **Wiederholungsgefahr** der Behörde
- **Rehabilitationsinteresse**: bei schwerwiegenden diskriminierenden Eingriffen in die Rechtsposition des Klägers
- **Präjudizinteresse**: wenn erstrebte Sachentscheidung für einen erfolgreichen Schadensersatzprozess/Entschädigungsprozess eine Vorfrage bildet
- Beeinträchtigung wesentlicher Grundrechtspositionen

b) Vorverfahren

Bei Erledigung des Begehrens vor Klageerhebung ist ein Vorverfahren (*Fortsetzungsfeststellungswiderspruch*) nach der Rechtsprechung entbehrlich.

⁴⁴ *Peine*, Rn. 238.

⁴⁵ *Peine*, Rn. 239.

⁴⁶ *Peine*, Rn. 243.

⁴⁷ *Peine*, Rn. 251 f.

6. Prinzipale Normenkontrolle

	Verfahrensartabhängige Sachentscheidungs Voraussetzungen	Norm
3.1	Speziellere Beteiligtenfähigkeit	§ 47 II VwGO (verdrängt als lex specialis den § 61 VwGO)
3.2	Antragsbefugnis	§ 47 II 1 VwGO
3.3	Antragsfrist	
3.4	Speziellere Postulationsfähigkeit	§ 67 IV VwGO

a) Speziellere Beteiligtenfähigkeit

§ 47 II VwGO ist lex specialis gegenüber § 61 VwGO. Nach § 47 II 1 VwGO ist jede natürliche oder juristische Person sowie jede Behörde antragsberechtigt. Antragsgegner können nach § 47 II 2 VwGO Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts sein, die die Rechtsvorschrift erlassen haben.

b) Antragsbefugnis

Natürliche und juristische Personen müssen nach **§ 47 II 1 VwGO** eine Antragsbefugnis haben.⁴⁸ Sie müssen ausführen, dass die angegriffene Rechtsvorschrift oder deren Anwendung sie zurechenbar in ihren eigenen Rechten verletzt oder verletzen wird. Bei der Prüfung kann man sich vergleichend an § 42 II VwGO orientieren.⁴⁹

Behörden müssen keine Antragsbefugnis vorweisen. Nichtsdestotrotz müssen sie in irgendeiner Art mit der angegriffenen Norm befasst sein.⁵⁰

c) Antragsfrist

Die Antragsfrist beträgt ein Jahr nach Bekanntmachung der angegriffenen Norm.⁵¹

d) Speziellere Postulationsfähigkeit

Abweichend vom Grundsatz nach § 67 I VwGO müssen sich die Beteiligten bei der prinzipalen Normenkontrolle nach § 67 IV 1 VwGO durch einen Prozessbevollmächtigten vertreten lassen. Die zur Vertretung Bevollmächtigten sind in § 67 II 1 VwGO aufgeführt. Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts können sich darüber hinaus nach § 67 IV 4 VwGO durch eigene Beschäftigte oder die anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts mit Befähigung zum Richteramt vertreten lassen.

⁴⁸ *Peine*, Rn. 290.

⁴⁹ *Ebd.*

⁵⁰ *Peine*, Rn. 291.

⁵¹ *Peine*, Rn. 292.

7. Erlass einer einstweiligen Anordnung

	Verfahrensartabhängige Sachentscheidungs Voraussetzungen	Norm
3.1	Zulässigkeit der Hauptsache	(indizierte Prüfung)
3.2	Antragsbefugnis	§ 42 II VwGO analog
3.3	Plausibilität von Anordnungsanspruch und -grund	
3.4	Art der Anordnung (Sicherungs- oder Regelungsanordnung)	§ 123 I 1 oder § 123 I 2 VwGO

a) Zulässigkeit der Hauptsache

Als Hauptsacheverfahren kommen die Verpflichtungsklage, die allgemeine Leistungsklage und die Feststellungsklage in Betracht, nicht jedoch die Anfechtungsklage oder die Fortsetzungsfeststellungsklage.⁵² Für die Zulässigkeit des Erlasses einer einstweiligen Anordnung muss die Zulässigkeit der in Frage kommenden Hauptsache indiziert geprüft werden.⁵³

b) Antragsbefugnis

Die Antragsbefugnis wird in analoger Anwendung des § 42 II VwGO geprüft.⁵⁴

c) Plausibilität von Anordnungsanspruch und –grund

Der Anordnungsanspruch und der Anordnungsgrund müssen plausibel sein.⁵⁵ Ein Anordnungsgrund ist dann gegeben, wenn es dem Antragssteller unzumutbar ist, den Abschluss des Hauptsacheverfahrens abzuwarten.⁵⁶

⁵² *Peine*, Rn. 338 ff.

⁵³ *Peine*, Rn. 243.

⁵⁴ *Peine*, Rn. 244.

⁵⁵ *Peine*, Rn. 245.

⁵⁶ Ebd.

B. Prüfung der Begründetheit

I. Anfechtungsklage

Die Anfechtungsklage ist begründet, *soweit* der Verwaltungsakt rechtswidrig und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist (§ 113 I 1 VwGO).

Aufbau der Begründetheit

1.	Ermächtigungsgrundlage	
2.	Formelle Rechtmäßigkeit	<ul style="list-style-type: none"> • Zuständigkeit • Verfahren und Form • Heilung von Verfahrens- und Formfehlern
3.	Materielle Rechtmäßigkeit	<ul style="list-style-type: none"> • Inhaltliche Bestimmtheit • Ermächtigungsgrundlage (Tatbestand und Rechtsfolge) • Rechtmäßige Ermessensausübung
4.	Verletzung klägerischer Rechte	

1. Ermächtigungsgrundlage

Voraussetzung für die Begründetheit einer Anfechtungsklage ist eine Ermächtigungsgrundlage für den erlassenen Verwaltungsakt. Fehlt eine Ermächtigungsgrundlage, so ist der Verwaltungsakt wegen des Vorbehalts des Gesetzes in jedem Fall rechtswidrig.⁵⁷ Speziellere Normen sind vorrangig in Betracht zu ziehen.⁵⁸

2. Formelle Rechtmäßigkeit

a) Zuständigkeit

Die Behörde muss sachlich, örtlich und instanziell für den Erlass des Verwaltungsakts zuständig gewesen sein.

Art. 83 ff. GG regeln die sachliche Zuständigkeit, wobei im Falle von Art. 83 GG ein Ausführungsgesetz des Landes notwendig ist, auf dessen Grundlage die Behörde handelt.⁵⁹ Aus dem **§ 3 VwVfG** ergibt sich die örtliche Zuständigkeit der Behörde.⁶⁰ Stellt der Sachverhalt klar, dass die *zuständige* Behörde handelt, erübrigen sich Ausführungen zur Zuständigkeit.⁶¹

b) Verfahren und Form

Verfahrensvorschriften sind in den **§§ 9 ff. VwVfG** zu finden. Die **§§ 37 II, III, IV und 39 VwVfG** enthalten die Formvorschriften.

⁵⁷ *Peine*, Rn. 173.

⁵⁸ *Peine*, Rn. 174.

⁵⁹ *Peine*, Rn. 177 ff.

⁶⁰ *Peine*, Rn. 182.

⁶¹ *Peine*, Rn. 179.

c) Heilung von Verfahrens- und Formfehlern

Verfahrens- als auch Formfehler können nach **§ 45 VwVfG** geheilt werden.

3. Materielle Rechtmäßigkeit

a) Inhaltliche Bestimmtheit

Der Wille der Behörde muss in dem Verwaltungsakt vollständig zum Ausdruck kommen und für die Verfahrensbeteiligten unzweideutig sein.⁶² Darüber hinaus ist der Adressat genau anzugeben; hierbei reichen jedoch auch Künstlernamen oder Namensverkürzungen aus.⁶³

b) Ermächtigungsgrundlage

Für die materielle Verfassungsmäßigkeit müssen ferner die Tatbestandsmerkmale der Ermächtigungsgrundlage vorliegen.⁶⁴ Diese werden zuerst definiert und dann subsumiert.

Liegen die Tatbestandsmerkmale vor, wird geprüft, ob die angeordnete Rechtsfolge der Ermächtigungsnorm entspricht.⁶⁵ Ordnet die Norm der Behörde dabei eine bestimmte Rechtsfolge an, hat die Behörde kein Ermessen.⁶⁶ Anderenfalls wird die rechtmäßige Ermessensausübung hinsichtlich der Rechtsfolge geprüft.

c) Rechtmäßige Ermessensausübung

Eröffnet die Ermächtigungsnorm ein Ermessen, ist dessen richtige Ausübung zu prüfen. Nach **§ 40 VwVfG** hat die Behörde ihr Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens (Grundrechte und Grundsatz der Verhältnismäßigkeit)⁶⁷ einzuhalten.

aa) Ermessensfehler: Fallgruppen⁶⁸

- **Ermessensüberschreitung**
- **Ermessensnichtgebrauch** (außer bei: *Ermessensreduzierung auf Null*)
- **Ermessensfehlgebrauch**
 - **Abwägungsdefizit**: Behörde berücksichtigt nicht alle relevanten Gesichtspunkte des Sachverhalts
 - **Ermessensmissbrauch**: Behörde verfolgt sachfremde Zwecke oder Motive
 - **Abwägungsdisproportionalität**: Behörde gewichtet einen für die Entscheidungsfindung relevanten Gesichtspunkt fehlerhaft

⁶² *Peine*, Rn. 186.

⁶³ Ebd.

⁶⁴ *Peine*, Rn. 188.

⁶⁵ *Peine*, Rn. 189.

⁶⁶ *Peine*, Rn. 190.

⁶⁷ *Peine*, Rn. 194.

⁶⁸ *Peine*, Rn. 192.

bb) Verhältnismäßigkeit

Liegt kein Ermessensfehler vor, hängt die Rechtmäßigkeit der Ermessensausübung von ihrer **Verhältnismäßigkeit** und ihrer Vereinbarkeit mit **Grundrechten** ab.⁶⁹

4. Verletzung klägerischer Rechte

Der Kläger muss in seinem subjektiven Recht verletzt sein; dies wird meist durch die objektive Rechtswidrigkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes indiziert.⁷⁰ Im Falle von Drittanfechtungsklagen ist zu prüfen, ob der angegriffene Verwaltungsakt auf der Verletzung einer drittschützenden Norm beruht.⁷¹

II. Verpflichtungsklage

Die Verpflichtungsklage ist begründet, *soweit* die Ablehnung oder Unterlassung des Verwaltungsakts rechtswidrig, der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt und die Sache spruchreif ist (§ 113 V VwGO).

Aufbau der Begründetheit

1.	Anspruchsgrundlage	
2.	Formelle Anspruchsvoraussetzungen	<ul style="list-style-type: none"> • Zuständigkeit • Verfahren und Form
3.	Materielle Anspruchsvoraussetzungen	<ul style="list-style-type: none"> • Anspruchsgrundlage (Tatbestand und Rechtsfolge) • Rechtmäßige Ermessensausübung
4.	Verletzung klägerischer Rechte	
5.	Spruchreife	

1. Anspruchsgrundlage

Die Anspruchsgrundlage bei der Begründetheitsprüfung entspricht der Norm der Klagebefugnis.

2. Formelle Anspruchsvoraussetzungen

Das Begehrte des Klägers muss als formell rechtmäßiger Verwaltungsakt erlassen werden können; Voraussetzung dafür ist:⁷²

- Zuständigkeit der beklagten Behörde
- Beachtung der Verfahrens- und Formvorschriften

⁶⁹ *Peine*, Rn. 196.

⁷⁰ *Peine*, Rn. 198 f.

⁷¹ *Peine*, Rn. 199.

⁷² *Peine*, Rn. 227.

3. Materielle Anspruchsvoraussetzungen

Einfachgesetzliche Leistungsansprüche können sein:⁷³

- Geldwerte Leistungen (Geldzahlungen, Sachleistungen)
- Erlaubnisse/Genehmigungen
 - Präventive Verbote mit Erlaubnisvorbehalt (meist gebundene Rechtsfolge)
 - Repressive Verbote mit Befreiungsvorbehalt (meist mit Ermessen)

Zu prüfen sind Tatbestand und Rechtsfolge (ggf. auch Rechtmäßigkeit der Ermessensausübung). Fehlt ein Tatbestandselement, ist der Anspruch unbegründet.⁷⁴

4. Verletzung klägerischer Rechte

Entsprechen Tatbestand und Rechtsfolge der Anspruchsgrundlage, so ist die Unterlassung des begehrten Verwaltungsakts rechtswidrig und der Kläger in seinen subjektiven Rechten verletzt.⁷⁵

5. Spruchreife

Spruchreife ist gegeben, wenn alle rechtlichen und tatsächlichen Voraussetzungen einer abschließenden Entscheidung vorliegen.⁷⁶ Steht der Behörde ein Ermessen zu, so muss das Gericht nach **§ 113 V 2 VwGO** die Behörde dazu verpflichten, eine erneute Entscheidung unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu treffen (**Bescheidungsurteil**).⁷⁷

III. Allgemeine Leistungsklage

Die allgemeine Leistungsklage ist begründet, wenn der Kläger einen Anspruch auf die begehrte Leistung hat.⁷⁸

Die Anspruchsgrundlage für das Begehren der allgemeinen Leistungsklage kann aus

- dem Gesetz,
- einem anerkannten öffentlich-rechtlichen Rechtsinstitut,
- einem öffentlich-rechtlichen Vertrag oder
- einer Zusicherung

hergeleitet werden.⁷⁹ Je nach Art der Leistung – Tun, Dulden oder Unterlassen – und der jeweiligen Anspruchsgrundlage sind andere Prüfungspunkte in der Begründetheit relevant.⁸⁰

⁷³ *Peine*, Rn. 228 ff.

⁷⁴ *Peine*, Rn. 229.

⁷⁵ *Peine*, Rn. 230.

⁷⁶ *Peine*, Rn. 232.

⁷⁷ Ebd.

⁷⁸ *Peine*, Rn. 265.

⁷⁹ *Peine*, Rn. 267.

⁸⁰ *Peine*, Rn. 266.

1. Positive Leistungsklage: Vornahmeklage

Gesetzliche Anspruchsgrundlagen für eine positive Leistungsklage können sein:⁸¹

- Geld- oder Sachleistungsansprüche (z. B. § 3 I 1 BBesG)
- Rückabwicklungsansprüche: bei fehlgeschlagenen Leistungsbeziehungen
- Öffentlich-rechtliche Erstattungsansprüche (z. B. § 52 II BBesG) *ohne zwischengeschalteten Verwaltungsakt*
- Anspruch auf Gleichbehandlung / Selbstbindung der Verwaltung (Art. 3 I GG): von einer lang andauernden Verwaltungsübung wird grundlos abgewichen
- Ansprüche aus verwaltungsrechtlichen Schuldverhältnissen
- Anspruch aus öffentlich-rechtlicher Verwahrung (§§ 688 ff. BGB analog)

Voraussetzung für die Begründetheit ist das Vorliegen der Anspruchsvoraussetzungen.

Ferner kann sich die Anspruchsgrundlage aus einem **anerkannten öffentlich-rechtlichen Rechtsinstitut** ergeben:

- Anspruch aus öffentlich-rechtlicher GoA (§§ 677, 683, 670 BGB analog)⁸²
 - Keine spezialgesetzliche Regelung
 - Maßnahme erfordert keinen Einsatz einer spezifisch hoheitlichen Befugnis
 - Maßnahme liegt im öffentlichen Interesse
 - Kein Ermessensspielraum der Verwaltung bei eigener Wahrnehmung des Geschäfts
- Folgenbeseitigungsanspruch⁸³
 - Hoheitlicher Eingriff
 - Eingriff in ein subjektives Recht
 - Rechtswidriges Handeln der Verwaltung
 - Andauern des rechtswidrigen Zustands
 - Wiederherstellung des früheren Zustands muss tatsächlich möglich, rechtlich zulässig und zumutbar sein

Vertragliche Ansprüche können sich aus einem verwaltungsrechtlichen Schuldverhältnis ergeben, welches einem bürgerlich-rechtlichen Rechtsverhältnis ähnelt und deshalb die analoge Anwendung der Vorschriften über die Leistungsstörung aus dem Schuldrecht des BGB ermöglicht.⁸⁴ Darüber hinaus kann sich die Anspruchsgrundlage aus einer verbindlichen **Zusage** der Verwaltung herleiten.⁸⁵

⁸¹ *Peine*, Rn. 269 ff.

⁸² *Peine*, Rn. 276.

⁸³ *Peine*, Rn. 277.

⁸⁴ *Peine*, Rn. 278.

⁸⁵ *Peine*, Rn. 279.

2. Negative Leistungsklage: Unterlassungsklage

Eine negative Leistungsklage hat zum Ziel, staatliches Handeln in Gestalt eines Realaktes abzuwehren.⁸⁶ Anspruchsgrundlage ist hierbei der **öffentlich-rechtliche Unterlassungsanspruch** aus § 1004 i. V. m. § 823 BGB analog.⁸⁷

IV. Feststellungsklage

Die Feststellungsklage ist begründet, wenn entsprechend der Behauptung des Klägers ein Rechtsverhältnis besteht oder nicht besteht bzw. ein Verwaltungsakt nichtig ist (vgl. **§ 43 I VwGO**).⁸⁸ Die Nichtigkeit eines Verwaltungsakts beurteilt sich nach § 44 VwVfG.⁸⁹

V. Fortsetzungsfeststellungsklage

Die Fortsetzungsfeststellungsklage ist begründet,⁹⁰

- *bei Anfechtungsklagen*: soweit der Beklagte den erledigten Verwaltungsakt rechtswidrig erließ und dieser den Kläger in seinen Rechten verletzte.
- *bei Verpflichtungsklage*: wenn der Beklagte einen Anspruch auf Erlass des verweigeren und nunmehr erledigten Verwaltungsakts hatte.

Aufbau der Begründetheit

1. Begründetheit der Ausgangsklage
2. Tenorierung

Je nachdem, welche Art von Ausgangsklage vorliegt, wird die Prüfung der Begründetheit der Ausgangsklage aufgebaut.⁹¹ Im Ergebnis einer Fortsetzungsfeststellungsklage wird festgestellt, ob der Verwaltungsakt rechtswidrig *war* und den Kläger in seinen Rechten *verletzte* bzw. die Ablehnung seines Erlasses rechtswidrig *war*.⁹²

⁸⁶ *Peine*, Rn. 281.

⁸⁷ *Peine*, Rn. 282.

⁸⁸ *Peine*, Rn. 244 ff.

⁸⁹ *Peine*, Rn. 247.

⁹⁰ *Peine*, Rn. 254.

⁹¹ *Peine*, Rn. 255.

⁹² *Peine*, Rn. 256 f.

VI. Prinzipale Normenkontrolle

Die prinzipale Normenkontrolle ist begründet, wenn die beanstandete Norm ungültig ist (§ 47 V 2 VwGO).

Aufbau der Begründetheit

1.	Ermächtigungsgrundlage	
2.	Formelle Rechtmäßigkeit	<ul style="list-style-type: none"> • Zuständigkeit • Verfahren und Form • Heilung von Verfahrens- und Formfehlern
3.	Materielle Rechtmäßigkeit	<ul style="list-style-type: none"> • Ermächtigungsgrundlage (Tatbestand und Rechtsfolge) • Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht

Die Prüfung der Verletzung subjektiver Rechte ist in der Begründetheit der prinzipalen Normenkontrolle nicht zu prüfen.⁹³

An der materiellen Rechtmäßigkeit kann es fehlen, wenn die untergesetzliche Norm konkrete inhaltliche Vorgaben der Ermächtigungsgrundlage unbeachtet gelassen hat oder wenn die beanstandete Norm Vorschriften außerhalb der Ermächtigung verletzt.⁹⁴ Im letzteren Falle ist dann die Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht zu prüfen (insbesondere Vorschriften des Grundgesetzes).⁹⁵

VII. Erlass einer einstweiligen Anordnung

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist begründet, wenn glaubhaft ein Recht des Antragsstellers besteht und

- **bei Sicherungsanordnung:** glaubhaft die Verwirklichung dieses Rechts vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte.⁹⁶
- **bei Regelungsanordnung:** der Erlass der Regelung nötig erscheint, um wesentliche Nachteile abzuwenden.⁹⁷

Aufbau der Begründetheit

1.	Anordnungsanspruch
2.	Anordnungsgrund
3.	Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache
4.	Ermessen: Auswahlermessen

⁹³ *Peine*, Rn. 294.

⁹⁴ *Peine*, Rn. 295 f.

⁹⁵ *Peine*, Rn. 296.

⁹⁶ *Peine*, Rn. 348.

⁹⁷ Ebd.

Damit der Antrag begründet ist, müssen Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund glaubhaft gemacht werden.⁹⁸

1. Anordnungsanspruch

Besteht ein Abwehrrecht des Antragsstellers (Sicherungsanordnung) oder leitet der Antragssteller aus dem strittigen Rechtsverhältnis Ansprüche her (Regelungsanordnung), so ist ein Anordnungsanspruch gegeben.⁹⁹

2. Anordnungsgrund

Bei besonderer Dringlichkeit (zeitliche Komponente), wenn also Gründe gegen ein Abwarten auf die Entscheidung in der Hauptsache sprechen, besteht ein Anordnungsgrund.¹⁰⁰

3. Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache

Die Hauptsache darf grundsätzlich durch die einstweilige Anordnung nicht vorweggenommen werden. Dabei ist sie nicht vorweggenommen, wenn die Entscheidung in der Hauptsache später von der Entscheidung in der einstweiligen Anordnung abweichen kann.

⁹⁸ *Peine*, Rn. 349.

⁹⁹ *Peine*, Rn. 350.

¹⁰⁰ *Peine*, Rn. 351.

C. Widerspruchsverfahren

I. Zulässigkeit des Widerspruchs

	Sachentscheidungs Voraussetzungen ¹⁰¹	Norm
1.	Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs	§ 40 I 1 VwGO analog
2.	Statthaftigkeit des Widerspruchs	§ 68 VwGO
3.	Widerspruchsbefugnis	§ 42 II VwGO analog
4.	Zuständigkeit der Widerspruchsbehörde	§ 73 VwGO
5.	Beteiligtenfähigkeit	§ 11 VwVfG
6.	Handlungsfähigkeit	§ 12 VwVfG
7.	Bevollmächtigung	§ 14 VwVfG
8.	Widerspruchsinteresse	
9.	Form und Frist	§ 70 I VwGO

1. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Der Widerspruch ist nur zulässig, wenn der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist (§ 40 I 1 VwGO analog).¹⁰²

2. Statthaftigkeit des Widerspruchs

Nach § 68 I 1, II VwGO ist der Widerspruch vor Erhebung der Anfechtungs- und der Verpflichtungsklage statthaft. Darüber hinaus ist es in den speziell gesetzlich festgelegten Fällen statthaft (z. B. § 54 II BeamStG).¹⁰³

Die Durchführung eines Vorverfahrens kann in bestimmten Fällen entbehrlich sein, beispielsweise nach: § 68 I 2 Nr. 1, 2 VwGO, § 70 VwVfG oder § 119 BbgKVerf.¹⁰⁴ Im Übrigen kann das Widerspruchsverfahren auch von dem betreffenden Bundesland abgeschafft worden sein.¹⁰⁵

3. Widerspruchsbefugnis

Die Widerspruchsbefugnis wird nach § 42 II VwGO analog geprüft. Bei Ermessensentscheidungen reicht die Behauptung aus, dass die gewählte Rechtsfolge der Behörde unzweckmäßig sei.¹⁰⁶

¹⁰¹ Peine, Rn. 376.

¹⁰² Peine, Rn. 377.

¹⁰³ Peine, Rn. 378.

¹⁰⁴ Peine, Rn. 163.

¹⁰⁵ Ebd.

¹⁰⁶ Peine, Rn. 381.

4. Zuständigkeit der Widerspruchsbehörde

Die Zuständigkeit der Widerspruchsbehörde regelt sich nach § 73 I 2, 3 VwGO.

5. Widerspruchsinteresse

Das Widerspruchsinteresse ist ähnlich dem allgemeinen Rechtsschutzinteresse zu prüfen.¹⁰⁷

6. Form und Frist

Das Widerspruchsverfahren beginnt nach § 69 VwGO mit der Erhebung des Widerspruchs, welcher fristgemäß eingelegt werden muss. Die Dauer der Frist bestimmt **§ 70 I 1 VwGO**. Für die Berechnung der Frist gilt § 57 VwGO, der in Abs. 2 auf die §§ 222, 224 II, III und §§ 225, 226 ZPO verweist. § 222 I ZPO verweist auf die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches (§§ 187 ff. BGB).

	Normen	Erklärung
Beginn	§ 57 II VwGO i. V. m. § 222 I ZPO, § 187 I BGB	Die Frist beginnt am darauffolgenden Tag nach der Bekanntgabe des Verwaltungsaktes.
	§ 41 II VwVfG	Ein Verwaltungsakt gilt regelmäßig drei Tage nach seiner Aufgabe zur Post als bekannt gegeben.
Dauer	§ 70 I 1 VwGO	Der Widerspruch muss innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes eingelegt werden.
Ende	§ 57 II VwGO i. V. m. § 222 I ZPO, § 188 II BGB	Die Frist endet mit dem Ablauf desjenigen Tages des Folgemonats, welcher dieselbe Zahl wie der Tag der Bekanntgabe trägt.
	§ 57 II VwGO i. V. m. § 222 II ZPO	Sofern das Ende der Frist auf einen Sams-, Sonn- oder Feiertag fällt, endet die Frist mit Ablauf des nächsten Werktages.

Bei fehlender oder unrichtiger Rechtsbehelfsbelehrung verlängert sich die einmonatige Frist gemäß §§ 70, 58 II 1 VwGO auf ein Jahr.

Der Widerspruch muss schriftlich oder zur Niederschrift nach § 70 I 1 VwGO bei der Behörde erhoben werden, die den Verwaltungsakt erlassen hat, oder nach § 70 I 2 VwGO bei der Behörde, die den Widerspruchsbescheid erlassen hat.

¹⁰⁷ Peine, Rn. 388.

II. Begründetheit des Widerspruchs

Der Widerspruch ist begründet,

- bei **Anfechtungsklage**: soweit der Verwaltungsakt rechtswidrig oder unzweckmäßig ist.¹⁰⁸
- bei **Verpflichtungsklage**: wenn der Widerspruchsführer einen Anspruch auf Erlass des begehrten Verwaltungsakts hat.¹⁰⁹

Die Prüfung der Begründetheit beim Widerspruch richtet sich im Übrigen nach der jeweiligen Klageart.¹¹⁰

¹⁰⁸ *Peine*, Rn. 390.

¹⁰⁹ Ebd.

¹¹⁰ *Peine*, Rn. 391.