

# Verwaltungsrecht AT

## Kurseinheit 11

Wiederholung: FFKI. (§ 113 I 4 VwGO)

<b>Situation</b>  <b>Zeitpunkt</b> <b>der Erledigung</b>	<b>Anfechtungs-</b> <b>Situation</b>	<b>Verpflichtungs-</b> <b>Situation</b>
<b>nach Klageerhebung</b>	direkt	analog → spezif. VA-Bezug
<b>vor Klageerhebung</b>	analog ↔ allg. FKI. (-), da VA ≠ konkretes RV	2 x analog

## Vorläufiger Rechtsschutz

### **A. Besonderheiten**

- Beschluss statt Urteil (§ 123 IV VwGO)
- Antrag statt Klage (Antragsteller, statthafte Antragsart, Antragsbefugnis)
- Rechtsschutzbedürfnis immer prüfen

### **B. Vorläufige Rechtsschutzverfahren**

- Suspendierung eines VA (§ 80 V VwGO)
- Suspendierung / sofortige Vollziehung eines VA im ▲ (§ 80a VwGO)
- Erlass einstweiliger Anordnung (§ 123 I VwGO)
- Erlass einstweiliger Anordnung bei prinzipaler NK (§ 47 VI VwGO)

## C. Statthafte Antragsart

→ §§ 122 I, 88 VwGO: Begehren des Antragstellers und Vorrang  
maßnahmespezifischen Rechtsschutzes

I. Grds. § 123 I VwGO, außer § 123 V VwGO i.V.m. § 80 V VwGO / § 80a VwGO

II. Vorausss. von § 80 V VwGO / § 80a VwGO

1. Vorliegen eines VA i.S.v. § 35 VwVfG

(Regelung im Einzelfall mit Außenwirkung)

2. Begehren durch Suspendierung (meint Anordnung oder Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch / Anfkl. durch VG) oder sofortige Vollziehung (bei § 80a I Nr. 1, II VwGO) erreichbar



I.d.R. Suspendierung durch VG

unnötig wegen § 80 I VwGO:

*„Widerspruch und Anfechtungsklage  
haben aufschiebende Wirkung.“*

Außer Fall von § 80 II VwGO, d.h.

Entfallen der aufschiebenden Wirkung

Nr. 1 – 3:

kraft Gesetzes

Nr. 4:

kraft Anordnung der  
sofortigen Vollziehung  
durch die Behörde

↓  
„Anordnung“ der  
a. W. durch VG

↓  
„Wiederherstellung“  
der a. W. durch VG

Beispiele für § 80 V 1 VwGO



a) Ausländerrecht

→ § 81 III AufenthG: „*Beantragt ein Ausländer... die Erteilung eines Aufenthaltstitels, gilt sein Aufenthalt bis zur Entscheidung der Ausländerbehörde als erlaubt.*“

→ § 84 I Nr. 1 AufenthG: „*Widerspruch und Klage gegen die Ablehnung eines Antrages auf Erteilung oder Verlängerung des Aufenthaltstitels haben keine aufschiebende Wirkung.*“ (§ 80 II 1 Nr. 3 VwGO)

→ Die Erteilung eines Aufenthaltstitels ist versagt worden. Zwar ist in der Hauptsache eine VerpflKl. auf Erteilung des Aufenthaltstitels statthaft, aber wegen der Erlaubnisfiktion in § 81 III AufenthG richtet sich der vorläufige Rechtsschutz nach § 80 V 1 VwGO (Suspendierung des Ablehnungs-VA).

b) Baurecht

- Die Behörde erlässt ggü. dem Bauherrn einen Abriss-VA.
- Der Bauherr legt Widerspruch ein mit aufschieb. Wirkung (§ 80 I VwGO).
- Die Behörde ordnet die sofortige Vollziehung an (§ 80 II 1 Nr. 4 VwGO).
- Der Bauherr stellt beim VG einen Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz nach § 80 V 1 VwGO (Suspendierung des Abriss-VA).

[Hinweis: Die Anordnung der sofortigen Vollziehung durch die Behörde kann auch schon im Abriss-VA, d.h. vor Einlegung des Widerspruchs, erfolgen.]

III. Falls § 80 V VwGO / § 80a VwGO (-), dann § 123 I VwGO (+)

S. 1: Sicherungsanordnung

- gerichtet auf Erhaltung des status quo (Unterlassen)
- z.B. vorläufiges Unterlassen hoheitlicher Immissionen (bei Realakt ist § 80 V 1 VwGO unmöglich)

S. 2: Regelungsanordnung

- gerichtet auf Erweiterung des status quo (positive Leistung oder Feststellung)
- z.B. vorläufige Versetzung eines Schulkindes in die nächste Jahrgangsstufe (zwar ist die Nichtversetzung ein VA, aber die Suspendierung würde das Begehren nicht erreichen)



## Fall 16: Wahlkampfabrede

Partei „Die Linke“ ————— NDR (rechtsfähige Anstalt)



1. Mitteilung: Zuteilung Wahlwerbungssendezeit
2. Ablehnung des Antrags (da Bindung an Wahlkampfabkommen der übrigen Parteien)
3. Widerspruch

**VG: vorläufiger Rechtsschutz**

## Fall 16: Wahlkampfabrede

### A. Z / SEV

- I. § 40 I 1 VwGO: öff.-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art
  1. Öff.-rechtliche streitentscheidende Norm („modifizierte Subjektstheorie“)?

= einseitige Berechtigung oder Verpflichtung eines Hoheitsträgers

→ § 5 I PartG: *„Wenn ein Träger öffentlicher Gewalt den Parteien Einrichtungen zur Verfügung stellt oder andere öffentliche Leistungen gewährt, sollen alle Parteien gleichbehandelt werden. Der Umfang der Gewährung kann nach der Bedeutung der Parteien bis zu dem für die Erreichung ihres Zweckes erforderlichen Mindestmaß abgestuft werden...“*

→ fraglich, ob streitentscheidend, da NDR keine Leistung gewährt

2. I.Ü. Sachzusammenhang zur öff.-rechtlichen Aufgabe: Leistungsverwaltung
3. Nichtverfassungsrechtl. Art: fehlende doppelte Verfassungsunmittelbarkeit?  
(+), zwar Partei auch möglicher Beteiligter im Organstreit (vgl. Art. 93 I Nr. 1 GG: „*anderer Beteiligter*“) und möglicher Streit um Verfassungsrecht (insbes. Art. 21 GG), aber NDR ist kein Verfassungsorgan
- II. §§ 45, 52 VwGO i.V.m. § 80 V 1 VwGO / § 80a III 2 VwGO / § 123 II 1 VwGO  
→ „*Gericht der Hauptsache*“
- III. §§ 61, 63 VwGO (analog): Partei „Die Linke“ (Ast.) / NDR als rechtsfähige Anstalt (Ag.)  
↓  
vgl. § 3 S. 1 PartG: „*Die Partei kann unter ihrem Namen klagen und verklagt werden.*“

#### IV. §§ 122 I, 88 VwGO: statthafte Antragsart

→ Antragsbegehren + Vorrang maßnahmespezifischen Rechtsschutzes

##### 1. Grds. § 123 I VwGO, außer § 123 V VwGO i.V.m. § 80 V 1 VwGO

##### 2. Vorausss. von § 80 V 1 VwGO

(-), zwar (wohl) Vorliegen eines Ablehnungs-VA i.S.v. § 35 VwVfG, aber Begehren durch Suspendierung nicht erreichbar, da positive Leistung (Zuteilung von Wahlwerbungssendezeit) begehrt

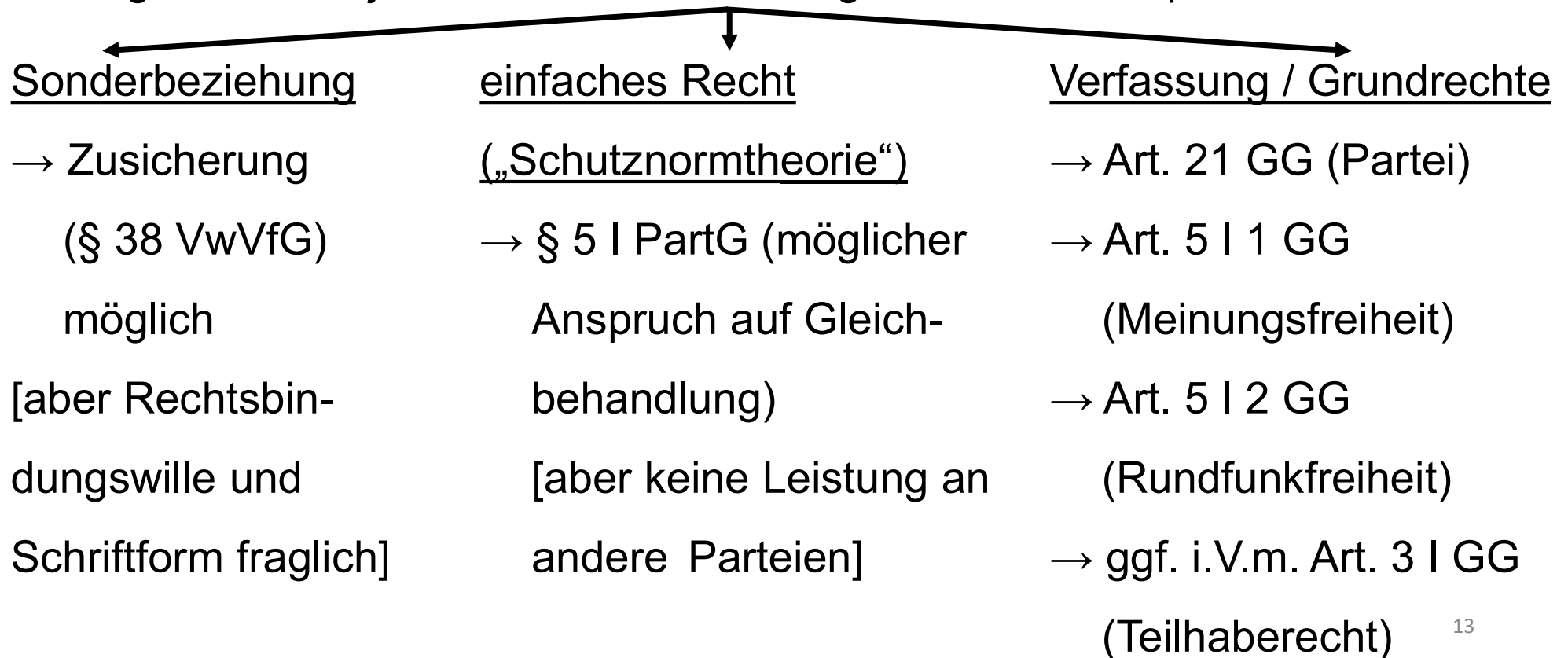
##### 3. Daher § 123 I VwGO

(+), S. 2: Regelungsanordnung, da positive Leistung begehrt, d.h. Erweiterung des status quo [Hinweis: oder Abgrenzung Sicherungs- / Regelungsanordnung am Anfang der Begründetheit prüfen]

V. Bes. SEV = Antragsbefugnis: § 42 II VwGO analog

→ Ausschluss von Popularverfahren

→ Möglichkeit subjektiver Rechtsverletzung bzw. eines Anspruchs



## VI. Rechtsschutzbedürfnis

### 1. Vorheriger Antrag an die Behörde grds. nötig

→ unnötig hingegen, dass Antragsteller vor Antragstellung beim VG die für die behördliche Prüfung und Bearbeitung angemessene Zeitspanne abwartet (nur Kostenrisiko im Falle des sofortigen Anerkennnisses, § 156 VwGO)

### 2. Rechtsbehelf in der Hauptsache (Klage) unnötig

→ § 123 I 1 VwGO: „*auch schon vor Klageerhebung*“ (gilt auch für Satz 2)

### 3. Rechtsbehelf in der Hauptsache darf nicht offensichtlich unzulässig sein

→ keine Verfristung, d.h. §§ 70, 74, 58 II VwGO (Bestandskraft eines ablehnenden VA), hier: Widerspruch eingelegt

→ keine Erledigung, d.h. § 43 II VwVfG (Wegfall der Beschwer)

#### 4. Keine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache

→ Vorwegnahme ist zulässig, wenn die Hauptsache zu spät käme (effektiver Rechtsschutz, Art. 19 IV GG)

→ hier: Verpflichtungsklage wird vorweggenommen, da bei Erlass einer einstweiligen Anordnung das Begehren (Zuteilung von Wahlwerbungsendezeit) endgültig befriedigt wird, aber Hauptsache käme zu spät (Wahl findet in drei Wochen statt)

[Hinweis: Prüfungsstandort str.; nach Rspr. eher keine Frage der Zulässigkeit, sondern der Begründetheit, da abhängig vom Inhalt der einstweiligen AO, vgl. § 123 III VwGO i.V.m. § 938 I ZPO: „*Das Gericht bestimmt nach freiem Ermessen, welche Anordnungen zur Erreichung des Zweckes erforderlich sind.*“]<sub>15</sub>

## B. Begründetheit

- (+), soweit → Anordnungsanspruch [= Anspruch nach materiellem Recht]
- und Anordnungsgrund [= Eilbedürftigkeit]
- glaubhaft gemacht sind [= überwiegend wahrscheinlich]

→ § 123 III VwGO iVm. §§ 920 II, 294 ZPO

→ summarische Prüfung [= Erkenntnisstand im vorläufigen Rechtsschutz]

→ § 920 II ZPO: „*Der Anspruch und der Arrestgrund sind glaubhaft zu machen.*“

→ § 294 I ZPO: „*Wer eine tatsächliche Behauptung glaubhaft zu machen hat, kann sich aller Beweismittel bedienen, auch zur Versicherung an Eides statt zugelassen werden.*“



I. Anordnungsanspruch

1. Sonderbeziehung: Zusicherung (§ 38 VwVfG)?

(-), Schriftform fraglich (zwingende Wirksamkeitsvoraus., § 38 I 1 VwVfG)

(-), jedenfalls bloße unverbindliche Mitteilung ohne Rechtsbindungswillen

2. Einfaches Recht: § 5 I PartG?

(-), nur Recht auf abgestufte Chancengleichheit (nach Bedeutung der Partei)

(-), Gleichbehandlung liegt vor, da keine öffentlichen Leistungen in Form von Wahlwerbungssendezeit an andere Parteien gewährt wird

### 3. Verfassung / Grundrechte

#### a) (Derivatives) Teilhaberecht aus Art. 21 I, 3 I GG?

(-), fraglich, ob neben § 5 I PartG überhaupt anwendbar

(-), jedenfalls keine Begünstigung anderer aus Vergleichsgruppe

#### b) (Originäres) Leistungsrecht?

→ insbes. Verfassungsauftrag / Garantienstellung des Staates nötig (selten)

#### aa) Art. 21 GG?

(-), zwar Bedeutung der Partei in repräsentativer, parteienstaatlicher Demokratie beachten (Mitwirkung bei politischer Willensbildung des Volkes, insbes. „Willensbündelung“, Schnittpunkt zwischen Staat und Volk), aber kein Anspruch auf bestimmte öffentliche Leistungen

bb) Art. 5 I 1 GG?

(-), zwar Wahlwerbung als „Meinung“ (wertende Elemente der Stellungnahme) und schlechthin konstitutives Grundrecht für die Freiheitlich Demokratische Grundordnung, aber kein Anspruch auf Meinungsäußerung im Rundfunk, d.h. über bestimmtes Medium (anders: Straßenwahlkampf als sog. „kommunikativer Gemeingebrauch“)

cc) Art. 5 I 2 GG?

(-), Rundfunkfreiheit unterliegt als normengeprägter Schutzbereich der Ausgestaltung des Gesetzgebers und schützt primär die Rundfunkanstalt

4. Ungeschriebener Asp. auf Ermessensentscheidung bei Leistungsverwaltung?

→ sog. „Destination“ als „Minus“ im Leistungsbegehren enthalten

a) Begehren innerhalb des Leistungszwecks?

(+), grds. Wahlwerbungssendezeiten vom NDR in Vergangenheit gewährt

b) Ablehnung ermessensfehlerhaft (§ 114 S. 1 VwGO)?

→ Ermessensausfall bzw. Fehlgebrauch (sachfremde Erwägungen)

(+), Bedeutung der Partei in Demokratie und der Rundfunkwerbung verkannt

(+), Chancengleichheit und Neutralitätsgebot (Art. 21 I, 3 I GG) verletzt, da Antragsteller an Verzichtvereinbarung der Parteien nicht beteiligt war

(+), quasi Vertrag zulasten Dritter

c) Zw.-Erg.: Asp. auf Neubescheidung = Anordnungsanspruch (+)

## II. Anordnungsgrund

(+), Eilbedürftigkeit (Wahl findet in drei Wochen statt)

(+), auch (vorläufige) Bescheidung im vorläufigen Rechtsschutzverfahren möglich, obwohl Ermessensausübung endgültig erfolgt, wenn aus Zeitgründen kein Hauptsacheverfahren stattfindet (effektiver Rechtsschutz, Art. 19 IV GG)

(+), keine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache (Art. 19 IV GG), vgl. Rechtsschutzbedürfnis [Prüfungsstandort str., s. oben]

## III. Ergebnis: begründet bzgl. Neubescheidung