

zu § 5 Der vorläufige Rechtsschutz im Verwaltungsprozeß

Schema 3

Systematik des vorläufigen Rechtsschutzes

A. Vorläufiger Rechtsschutz gegen Verwaltungsakte (§§ 80, 80a VwGO)

I. Der Normalfall: Vorläufiger Rechtsschutz unmittelbar durch das Gesetz (§ 80 I, II VwGO)

- 1) Die *aufschiebende Wirkung* von Widerspruch und Anfechtungsklage
 - a) Die aufschiebende Wirkung als gesetzlicher Regelfall (§ 80 I VwGO)
 - auch bei VAen mit Doppelwirkung (§ 80 I 2)
 - Problem: Was bedeutet aufschiebende Wirkung?
 - aa) WIRKSAMKEITSTHEORIE: Hemmung der Wirksamkeit des VA
 - bb) VOLLZIEHBARKEITSTHEORIE (HM, BVERWG): Hemmung nur des Vollzugs
 - praktische Folge: hier ist *kein Antrag vor Gericht erforderlich*
 - b) Ausnahmen von der aufschiebenden Wirkung (§ 80 II VwGO)
 - aa) bei Anforderung öffentlicher Abgaben und Kosten (§ 80 II 1 Nr. 1)
 - bb) bei unaufschiebbaren Maßnahmen von Polizeivollzugsbeamten (§ 80 II 1 Nr. 2)
 - cc) nach Spezialgesetz (§ 80 II 1 Nr. 3)
 - z.B. §§ 75 AsylVfG, 72 AuslG, 33 IV 2, 35 WPflG, 16 VIII IfSG, 80 TierSG, 11 IV ChemG, 126 III Nr. 3 BRRG, 192 III Nr. 3 NBG; §§ 212a BauGB, 17 VIa FStG
 - z.B. landesgesetzl. Regelung zur Verwaltungsvollstreckung durch die Länder nach Bundesrecht (vgl. § 80 II 2)
 - dd) bei behördlicher Anordnung der sofortigen Vollziehung (§ 80 II 1 Nr. 4)
 - zulässig nur bei besonderem öffentlichem oder privatem Vollzugsinteresse
 - grds. zu begründen (§ 80 III)
- 2) Rechtsschutz gegen (drohenden) rechtswidrigen Vollzug trotz aufschiebender Wirkung
 - a) Feststellung des Bestehens der aufschiebenden Wirkung (§ 80 V 1 VwGO analog)
 - b) (Ggf.) Anordnung der Aufhebung der Vollziehung (§ 80 V 3 VwGO analog)

II. Vorläufiger Rechtsschutz des belasteten Adressaten bei fehlender aufschiebender Wirkung (§ 80 VwGO)

- gilt mangels Sonderregelung in § 80a auch für VAe mit Doppelwirkung
- 1) Vorläufiger Rechtsschutz durch die Behörde: die Aussetzung der Vollziehung (§ 80 IV VwGO)
 - auch von Amts wegen
 - muß im Falle des § 80 II 1 Nr. 1 vor Antrag nach § 80 V beantragt werden (§ 80 VI)
 - 2) Vorläufiger Rechtsschutz durch das Gericht: die *Anordnung bzw. Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung* (§ 80 V VwGO)
 - a) Allgemeines
 - nur auf Antrag (der wichtigste Antrag im System des vorläufigen Rechtsschutzes)
 - nimmt in der Praxis häufig faktisch die Entscheidung in der Hauptsache vorweg
 - bei schon vollzogenem Verwaltungsakt *auch Anordnung der Aufhebung der Vollziehung* (§ 80 V 3)
 - Beschluß kann später auf Antrag oder von Amts wegen aufgehoben oder geändert werden (§ 80 VII)
 - b) Zulässigkeit eines Antrags nach § 80 V VwGO
 - aa) Verwaltungsrechtsweg
 - bb) Statthaftigkeit
 - α) Anfechtungsklage in der Hauptsache
 - β) Entfallen der aufschiebenden Wirkung nach § 80 II
 - sonst nur Antrag auf Feststellen der aufschiebenden Wirkung nach § 80 V 1 analog
 - Problem: Muß überhaupt Widerspruch erhoben worden sein? (UMSTR.!)
 - Antrag jedenfalls schon vor Klageerhebung zulässig (§ 80 V 2)
 - cc) Antragsbefugnis (analog § 42 II)
 - dd) Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen
 - zuständig: Gericht der Hauptsache (§ 80 V 1)
 - richtiger Antragsgegner: nach § 78 analog

- c) Begründetheit eines Antrags nach § 80 V VwGO
- wenn bei *Abwägung zwischen Vollzugs- und Aussetzungsinteresse* unter Berücksichtigung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache (im Wege einer summarischen Prüfung) das Aussetzungsinteresse überwiegt
 - Vollzugsinteresse überwiegt, wenn Klage unzulässig oder offensichtlich unbegründet
 - Aussetzungsinteresse überwiegt i.d.R., wenn Klage erkennbar zulässig und begründet oder zumindest ernsthafte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des VA

III. Vorläufiger Rechtsschutz des belasteten Dritten bei fehlender aufschiebender Wirkung eines Verwaltungsaktes mit Doppelwirkung (§ 80a VwGO)

- z.B. bei Baugenehmigung (vgl. § 212a I BauGB), aufgrund derer die Nachbarn den Bau dulden müssen
 - beachte: Maßnahmen nach § 80a VwGO nur auf Antrag!
- 1) Vorläufiger Rechtsschutz durch die Behörde
 - Maßnahmen können durch Gericht aufgehoben oder geändert werden (§ 80a III 1)
 - a) Aussetzung der Vollziehung (§§ 80a I Nr. 2, 1. Alt., 80 IV)
 - b) Einstweilige Maßnahmen zur Sicherung der Rechte des Dritten (§ 80a I Nr. 2, 2. Alt.)
 - 2) Vorläufiger Rechtsschutz durch das Gericht
 - a) Anordnung bzw. Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung (§§ 80a III 2, 80 V)
 - Maßnahmen nach §§ 80a III 1, I Nr. 2, 1. Alt., 80 IV sind darin ggf. enthalten
 - b) Einstweilige Maßnahmen zur Sicherung der Rechte des Dritten (§ 80a III 1, I Nr. 2, 2. Alt.)

B. Vorläufiger Rechtsschutz zum Erhalt der Wirkung von Verwaltungsakten (§ 80a VwGO)

- beachte: Wegen der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch und Anfechtungsklage können solche Maßnahmen zum Schutze der Rechte des Begünstigten erforderlich sein!

I. Vorläufiger Rechtsschutz des begünstigten Adressaten

- 1) Anordnung der sofortigen Vollziehung durch die Behörde (§§ 80a I Nr. 1, 80 II 1 Nr. 4)
 - kann durch Gericht aufgehoben werden (§ 80a III 1)
- 2) Anordnung der sofortigen Vollziehung durch das Gericht (§§ 80a III 1, I Nr. 1, 80 II 1 Nr. 4)

II. Vorläufiger Rechtsschutz des begünstigten Dritten

- z.B. bei polizeilichem Einschreiten zum Schutze des Dritten
- 1) Anordnung der sofortigen Vollziehung durch die Behörde (§§ 80a II, 80 II 1 Nr. 4)
 - kann durch Gericht aufgehoben werden (§ 80a III 1)
 - 2) Anordnung der sofortigen Vollziehung durch das Gericht (§§ 80a III 1, II, 80 II 1 Nr. 4)

C. Vorläufiger Rechtsschutz durch einstweilige Anordnung (§ 123 VwGO)

- auf Antrag durch das Gericht in den in §§ 80, 80a VwGO nicht geregelten Fällen

I. Sicherungsanordnung (§ 123 I 1 VwGO)

- 1) Begriff: einstweilige Anordnung zur Sicherung eines bestehenden Zustandes
- 2) Zulässigkeit eines Antrags nach § 123 VwGO
 - a) Verwaltungsrechtsweg
 - b) Statthaftigkeit (keine Anfechtungsklage in der Hauptsache)
 - hier abgrenzen zum Rechtsschutz nach §§ 80, 80a (vgl. § 123 V); Festlegung auf Sicherungs- oder Regelanordnung im Antrag nicht erforderlich
 - vorherige Klageerhebung nicht erforderlich (§ 123 I 1)
 - c) Antragsbefugnis
 - aa) Antragsbefugnis im Hauptsacheverfahren
 - bb) Geltendmachung von Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund (STR.)
 - d) Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen
 - zuständig: Gericht der Hauptsache (§ 123 II)
 - richtiger Antragsgegner: wie in der Hauptsache
 - kein allgemeines Rechtsschutzbedürfnis, wenn Behörde mit der Angelegenheit noch nicht befaßt oder Hauptsacheverfahren offensichtl. unzulässig

- 3) Begründetheit eines Antrags nach § 123 VwGO bei der Sicherungsanordnung
 - a) Anordnungsanspruch
 - Antragsteller muß glaubhaft machen (vgl. §§ 123 III VwGO, 920 II ZPO), daß ihm der geltend gemachte Anspruch mit überwiegender Wahrscheinlichkeit zusteht
 - Klärung durch *summarische Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache*
 - b) Anordnungsgrund
 - Antragsteller muß glaubhaft machen, daß ihm Nachteile drohen, die Abwarten der Entscheidung in der Hauptsache unzumutbar erscheinen lassen.
 - aa) Rechtsgefährdung durch drohende Zustandsänderung
 - z.B. drohende Ernennung des Konkurrenten zum Beamten
 - bb) Unzumutbarkeit des Abwartens der Entscheidung in der Hauptsache
 - z.B. wegen Gefahr irreparabler Schäden
 - Klärung durch *Interessenabwägung*
- 4) Inhalt der Sicherungsanordnung
 - im Ermessen des Gerichts (HM: kein Ermessen hinsichtlich des "ob")
 - insbes. vorläufige Untersagungen (z.B. der Ernennung zum Beamten)
 - grundsätzlich keine Vorwegnahme der Hauptsache (in der Praxis kaum durchzuhalten)
 - grundsätzlich kein stärkerer Schutz als in der Hauptsache

II. Regelungsanordnung (§ 123 I 2 VwGO)

- 1) Begriff: einstweilige Anordnung zur Regelung eines streitigen Rechtsverhältnisses
 - i.d.R. vorläuf. Veränderung des bestehenden Zustandes durch Erweiterung von Rechtspositionen
 - Abgrenzung zur Sicherungsanordnung schwierig; in der Praxis häufig nicht eindeutig
- 2) Zulässigkeit eines Antrags nach § 123 VwGO
- 3) Begründetheit eines Antrags nach § 123 VwGO bei der Regelungsanordnung
 - a) Anordnungsanspruch
 - Anspruchsteller muß glaubhaft machen (vgl. §§ 123 III VwGO, 920 II ZPO), daß ihm aus einem streitigen Rechtsverhältnis mit überwiegender Wahrscheinlichkeit eigene Rechte zustehen
 - Klärung durch *summarische Prüfung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache*
 - b) Anordnungsgrund
 - aa) Erforderlichkeit der Anordnung zur Abwendung wesentlicher Nachteile oder drohender Gewalt oder aus anderen Gründen
 - bb) Unzumutbarkeit des Abwartens der Entscheidung in der Hauptsache
 - Klärung durch *Interessenabwägung*
- 4) Inhalt der Regelungsanordnung
 - im Ermessen des Gerichts (HM: nicht hins. "ob"), grds. ohne Vorwegnahme oder stärkeren Schutz als in der Hauptsache
 - z.B. vorläuf. Zulassung zum Studium, vorläufig. Zahlung von Sozialhilfe

D. Vorläufiger Rechtsschutz durch einstweilige Anordnung im Normenkontrollverfahren (§ 47 VI VwGO)

- auch schon vor Normenkontrollantrag
- Antragsbefugnis nur bei Antragsbefugnis im Hauptsacheverfahren (§ 47 II 1) und Geltendmachung des Antragsgrundes
- Begründetheit des Antrags nur, wenn einstweil. Anordnung aus *wichtigen* Gründen *dringend* geboten (→ *Interessenabwägung*); dabei nach HM Berücksichtigung der Erfolgsaussichten in der Hauptsache wie bei § 32 BVerfGG nur ausnahmsweise, wenn Antrag unzulässig oder offensichtlich unbegründet bzw. offensichtlich begründet
- Inhalt der Anordnung: z.B. vorläufige Aussetzung der Geltung oder des Vollzugs der Norm; sowohl individuelle als auch generelle Aussetzung (STR.)