Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG)

Wolff / Decker

4. Auflage 2021
ISBN 978-3-406-71977-6
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.
beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

IV. Verfahrensbeteiligte

Nichtbeteiligte im Sinne von § 44a VwGO sind alle natürlichen und juristischen Personen, die nicht selbst im Sinne von § 13 VwVfG mit eigenen Rechten am Verfahren beteiligt sind, also Zeugen, Sachverständige und Bevollmächtigte (Kopp/Schenke, § 44a, Rn. 11). Wird jemand zu Unrecht als Beteiligter herangezogen und rügt er den Verstoß gegen § 13 Abs. 2 VwVfG, gilt er insoweit als Nichtbeteiligter. **10**

V. Selbständig vollstreckbare Verwaltungsakte

1. Begriff der Vollstreckbarkeit

Der Begriff der selbständigen Vollstreckbarkeit ist weit zu verstehen. Er betrifft alle Verfahrenshandlungen, die die Behörde selbständig durchsetzen kann oder die sich auf unabhängig vom Verfahren bestehende Rechtspositionen beziehen. **11**

Beispiele: (a) Anordnung einer Blutentnahme oder einer ärztlichen Untersuchung (OVG Lüneburg, NVwZ 1990, 1194); (b) Anordnung der Betretung eines Betriebsgeländes (VGH Kassel, NVwZ 1992, 391).

Vertiefung: Die Anordnung der Straßenverkehrsbehörde zur Beibringung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens zur Klärung der Eignung, ein KFZ führen zu können (§ 11 Abs. 3 FeV), ist eine Verfahrenshandlung, die unter § 44a VwGO fällt und nicht selbständig angefochten werden kann. Die Anordnung selbst ist nicht vollstreckbar, vielmehr wird die Nichtbeibringung des Gutachtens bei der anfolgenden Sachentscheidung beachtet (Nichterteilung der Fahrerlaubnis bzw. Entzug derselben). Der Betroffene kann die Rechtswidrigkeit der Anordnung im Rahmen eines Fahrerlaubnisentziehungs- (bzw. -erteilungs)verfahrens oder einer Klage auf Erstattung der Untersuchungskosten geltend machen (OVG Lüneburg, NJW 2007, 454).

beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

2. Weitere ungeschriebene Voraussetzungen

Über die in § 44a S. 2 VwGO genannten Ausnahmefälle hinaus wird § 44a S. 1 VwGO auch dann nicht herangezogen, wenn es seinem Sinne widerspricht. Dies ist immer dann der Fall, wenn der Streit über die Verfahrenshandlung in einem potenziellen Streit über die Sachentscheidung nicht ausgetragen werden kann, sofern die Akte sich noch nicht erledigt haben. **12**

Beispiel: (a) Klage auf Herausgabe einer Führerscheinakte an einen Gutachter (OVG Koblenz, NJW 1997, 2342); (b) Anordnung einer ärztlichen Untersuchung zwecks Feststellung der gesundheitlichen Eignung eines Freiberuflers (OVG Lüneburg, GesR 2015, 363); (c) Interne Auswahlentscheidung zwischen Veranstaltern eines Wochenmarktes (OVG Münster, NVwZ-RR 2017, 27).

VI. Rechtsfolge

Verfahren, die unter § 44a S. 1 VwGO fallen, sind nicht nur unbegründet, sondern unzulässig. Im Prüfungsaufbau ist § 44a VwGO entweder selbständig oder beim Rechtsschutzbedürfnis zu prüfen. Unglücklich wäre es, die Norm bei der Statthaftigkeit der Klageart/Verfahrensart anzusprechen, da sie für alle Verfahrensarten gilt. **13**

§ 44a S. 1 VwGO berührt nicht die allgemeinen Grundsätze der Heilung bzw. der Unerheblichkeit fehlerhafter Verfahrenshandlungen, v.a. nach §§ 45, 46 VwVfG. Er ist ein prozessualer und kein materiell-rechtlicher Grundsatz. **14**

Beispielsfall: A. erhebt Einwendungen in einem Planfeststellungsverfahren. Während des Anhörungsverfahrens wird er wegen mehrfachen Störens vom Verhandlungsleiter für zwei Verhandlungstage des Saales verwiesen. Am dritten Tag darf A. wieder teilnehmen und äußert sich dort auch zur Sache. A. erhebt Anfechtungsklage gegen den Sitzungsausschluss. Erfolgsaussichten? BVerwGE 115, 373 ff. – Keine: Ob ein Verwaltungsakt vorliegt, ist eine Bewertungsfrage. Fraglich

ist die abschließende Regelung. Die Anfechtungs- oder Leistungsklage könnte jedoch wegen § 44a S. 1 VwGO unzulässig sein, da A. eine Verfahrenshandlung angreift. Die Anfechtbarkeit könnte sich dann aber wieder aus § 44a S. 2 VwGO (Anfechtbarkeit von vollstreckbaren Handlungen) ergeben. Der Begriff der Vollstreckbarkeit ist weit zu verstehen. Der Saalverweis ist, unabhängig davon, ob er als vollstreckbarer Verwaltungsakt ergeht oder nicht, ein solcher Akt. Hier liegt aber eine Erledigung der Verfahrenshandlung vor. Nach dem BVerwG kann eine erledigte Verfahrenshandlung i. d. R. nicht mehr unter Berufung auf § 44a S. 2 VwGO angegriffen werden. Offen lässt das BVerwG, ob die Angreifbarkeit gegeben ist, wenn eine der Konstellationen des Feststellungsinteresses für die Fortsetzungsfeststellungsklage gegeben ist.

§ 45 [Sachliche Zuständigkeit]

Das Verwaltungsgericht entscheidet im ersten Rechtszug über alle Streitigkeiten, für die der Verwaltungsrechtsweg offen steht.

Pflichtstoff im gesamten Bundesgebiet (***)

1 Die sachliche Zuständigkeit bezeichnet die Verteilung der Verfahren auf die Gerichte innerhalb eines Instanzenzugs. In der Verwaltungsgerichtsbarkeit bestehen drei Ebenen: VG – OVG/VGH – BVerwG. Die sachliche Zuständigkeit umfasst damit die Frage, die in anderen Verfahrensordnungen mit „funktionaler Zuständigkeit" (Art der Tätigkeit innerhalb des Instanzenzuges – Erstinstanz oder Berufungsinstanz) umschrieben wird.

2 Sofern keine abweichende Regelung in der VwGO oder durch Gesetz vorliegt, ist nach § 45 VwGO immer das Verwaltungsgericht zuständig (Kopp/Schenke, § 45, Rn. 3). Gemeint ist das gesamte Gericht, nicht ein einzelner Spruchkörper. Die Regelung der sachlichen Zuständigkeit steht nicht zur Disposition der Beteiligten.

3 Fehlt die Zuständigkeit, ist die Klage nach den § 83 VwGO i. V. m. § 17a Abs. 2 GVG an das zuständige Gericht zu verweisen. Die Rechtsmittelinstanz kann bei fehlender Rüge die Zuständigkeit nicht mehr von Amts wegen in Frage stellen (§ 83 VwGO i. V. m. § 17a Abs. 5 GVG – s. o. § 40, Rn. 5).

Tipp: Die sachliche Zuständigkeit und die örtliche Zuständigkeit sollten im Gutachten immer erörtert werden, meist kann dies ganz knapp geschehen. Wird ein dreistufiger Prüfungsaufbau gewählt, bei dem der Verwaltungsrechtsweg vor der Zulässigkeitsprüfung geprüft wird, muss die Zuständigkeit wegen § 83 VwGO ebenfalls an dieser Stelle erwähnt werden (s. o. § 40 VwGO, Rn. 9).

Beispiel: Die Eigentümerin E. klagt vor dem örtlich zuständigen VG auf Aufhebung eines Planfeststellungsbeschlusses, durch welchen eine Bundesfernstraße festgestellt wird. Was wird das VG tun? Für Streitigkeiten, die das Planfeststellungsverfahren für den Neubau von Bundesfernstraßen betreffen, ist das OVG nach § 48 Abs. 1 Nr. 8 VwGO zuständig. In der Konsequenz verweist das VG das Verfahren nach § 83 VwGO i. V. m. § 17a Abs. 2 GVG an das OVG.

§ 46 [Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts über Rechtsmittel]

Das Oberverwaltungsgericht entscheidet über das Rechtsmittel
1. der Berufung gegen Urteile des Verwaltungsgerichts und
2. der Beschwerde gegen andere Entscheidungen des Verwaltungsgerichts.

Pflichtstoff im gesamten Bundesgebiet (**)

1 Die Entscheidung über die Berufung umfasst
– die Entscheidungen nach § 124a Abs. 3 VwGO – Entscheidung über die Zulassung der Berufung, wenn das VG die Berufung nicht zugelassen hat und

beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

– die eigentliche Berufungsentscheidung über die Endurteile, bei denen die Berufung zugelassen wurde (§ 124 VwGO).
Die Beschwerde ist in § 146 VwGO geregelt.

§ 47 [Sachliche Zuständigkeit des OVG bei der Normenkontrolle]

(1) **Das Oberverwaltungsgericht entscheidet im Rahmen seiner Gerichtsbarkeit auf Antrag über die Gültigkeit**

1. von Satzungen, die nach den Vorschriften des Baugesetzbuchs erlassen worden sind, sowie von Rechtsverordnungen des § 246 Abs. 2 des Baugesetzbuchs

2. von anderen im Rang unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschriften, sofern das Landesrecht dies bestimmt.

(2) **[1]Den Antrag kann jede natürliche oder juristische Person, die geltend macht, durch die Rechtsvorschrift oder deren Anwendung in ihren Rechten verletzt zu sein oder in absehbarer Zeit verletzt zu werden, sowie jede Behörde innerhalb eines Jahres nach Bekanntmachung der Rechtsvorschrift stellen. [2]Er ist gegen die Körperschaft, Anstalt oder Stiftung zu richten, welche die Rechtsvorschrift erlassen hat. [3]Das Oberverwaltungsgericht kann dem Land und anderen juristischen Personen des öffentlichen Rechts, deren Zuständigkeit durch die Rechtsvorschrift berührt wird, Gelegenheit zur Äußerung binnen einer zu bestimmenden Frist geben. [4]§ 65 Abs. 1 und 4 und § 66 sind entsprechend anzuwenden.**

(2a) **(aufgehoben durch Art. 5 G v. 29.5.2017 I 1298 mWv 2.6.2017).**

(3) **Das Oberverwaltungsgericht prüft die Vereinbarkeit der Rechtsvorschrift mit Landesrecht nicht, soweit gesetzlich vorgesehen ist, dass die Rechtsvorschrift ausschließlich durch das Verfassungsgericht eines Landes nachprüfbar ist.**

(4) **Ist ein Verfahren zur Überprüfung der Gültigkeit der Rechtsvorschrift bei einem Verfassungsgericht anhängig, so kann das Oberverwaltungsgericht anordnen, daß die Verhandlung bis zur Erledigung des Verfahrens vor dem Verfassungsgericht auszusetzen sei.**

(5) **[1]Das Oberverwaltungsgericht entscheidet durch Urteil oder, wenn es eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält, durch Beschluß. [2]Kommt das Oberverwaltungsgericht zu der Überzeugung, daß die Rechtsvorschrift ungültig ist, so erklärt es sie für unwirksam; in diesem Fall ist die Entscheidung allgemein verbindlich und die Entscheidungsformel vom Antragsgegner ebenso zu veröffentlichen wie die Rechtsvorschrift bekanntzumachen wäre. [3]Für die Wirkung der Entscheidung gilt § 183 entsprechend.**

(6) **Das Gericht kann auf Antrag eine einstweilige Anordnung erlassen, wenn dies zur Abwehr schwerer Nachteile oder aus anderen wichtigen Gründen dringend geboten ist.**

Pflichtstoff im gesamten Bundesgebiet (***)

Gliederung der Erläuterungen

	Rn.
A. Überblick	1
I. Rechtsnatur des Normenkontrollantrags	1
II. Aufbauschema zum Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO	6
B. Erläuterungen	7
I. Absatz 1: Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen des Absatz 1	7
1. Statthaftigkeit	7

beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Rn.
a) Satzungen nach BauGB ... 8
b) Andere Rechtsvorschriften ... 9
aa) Landesrechtliche Zulassung ... 10
bb) Begriff des untergesetzlichen Landesrechts ... 11
cc) Begriff der Rechtsvorschrift ... 12
(1) Allgemein ... 12
(2) Anerkannte Rechtsvorschriften ... 13
(3) Gegenbeispiele ... 15
c) Erlassene Rechtsnorm ... 16
2. Rechtsweg ... 18
3. Zuständigkeit ... 19
II. Absatz 2 und 2a: Antragsbefugnis ... 20
1. Beteiligte, Beteiligtenfähigkeit ... 20
a) Antragsteller ... 21
b) Antragsgegner ... 24
aa) Allgemein ... 24
bb) Ersatzvornahme ... 25
c) Beiladung ... 26
2. Die Antragsbefugnis nach § 47 Abs. 2 S. 1 VwGO ... 27
a) Eingriff oder Beeinträchtigung von subjektiven Rechten ... 28
b) Betroffene Rechte ... 31
c) Speziell: Das Recht auf gerechte Abwägung ... 34
aa) § 1 Abs. 7 BauGB als drittschützende Norm ... 34
bb) Ausschluss für bestimmte Art von Belangen ... 37
d) Antragsbefugnis von Gemeinden und anderen Körperschaften als juristische Person mit eigenen Rechten ... 38
e) Mögliche Rechtsverletzung ... 41
f) Die Antragsbefugnis von Behörden ... 44
3. Form und Frist ... 46
a) Form ... 46
b) Frist ... 47
4. Aufhebung der Präklusion gem. Abs. 2a ... 49
III. Absatz 3: Die Subsidiarität ... 50
IV. Absatz 4: Aussetzungsmöglichkeit ... 55
V. Absatz 5: Die Entscheidung ... 56
1. Die Entscheidungsform ... 56
2. § 47 Abs. 5 S. 2 HS 1 und S. 4 VwGO ... 57
a) Unwirksamkeit ... 58
b) Gründe für die Rechtswidrigkeit ... 59
aa) Verfahrensfehler ... 60
bb) Fehlende Rechtsgrundlage ... 61
cc) Einhaltung der Ermächtigungsgrundlage ... 62
dd) Kein Verstoß gegen sonstiges höherrangiges Recht ... 63
c) Die Unwirksamkeitsentscheidung ... 65
aa) Die Auswirkungen bei Rechtswidrigkeit einer Rechtsnorm ... 65
bb) Inter Omnes-Wirkung ... 67
3. § 47 Abs. 5 S. 3 VwGO: Auswirkungen auf ergangene Einzelentscheidungen ... 70
a) Gerichtsentscheidungen ... 70
b) Verwaltungsentscheidungen ... 71
4. Weitere Entscheidungsaussprüche ... 72
5. Ablehnende Entscheidung ... 74
VI. Absatz 6: Einstweilige Anordnung ... 75
1. Die Tatbestandsvoraussetzungen ... 76
2. Die einstweilige Regelung ... 78
VII. Sonstige Zulässigkeits- und Begründetheitsvoraussetzungen ... 80
1. Zulässigkeitsfragen ... 80
2. Sonstige Begründetheitsfragen ... 85

beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

A. Überblick

I. Rechtsnatur des Normenkontrollantrags

§ 47 VwGO regelt entgegen seiner systematischen Stellung nicht nur die Zuständigkeit des OVG für die verwaltungsgerichtliche Normenkontrolle, sondern zugleich deren wichtigste Zulässigkeitsvoraussetzungen. § 47 VwGO ermöglicht die unmittelbare Überprüfung von Rechtsnormen durch die Gerichtsbarkeit außerhalb eines individuellen Rechtsstreitverfahrens (abstrakte Normenkontrolle). **1**

Neben der abstrakten Normenkontrolle des § 47 VwGO bleibt es immer möglich, eine untergesetzliche Norm innerhalb eines konkreten Rechtsstreites auf ihre Gültigkeit zu überprüfen und eventuell für das konkrete Verfahren (ohne Allgemeinverbindlichkeit) zu verwerfen (konkrete Normenkontrolle – bei formellen Gesetzen, für die § 47 VwGO nicht gilt, ist das Verwerfungsmonopol des BVerfG nach Art. 100 Abs. 1 GG und bei Landesrecht eventuell weitergehende landesverfassungsrechtliche Vorgaben zu beachten). Unberührt von § 47 VwGO bleibt auch die Möglichkeit, im Wege der Feststellungsklage feststellen zu lassen, dass eine Rechtsnorm kein Rechtsverhältnis zwischen dem Kläger und der Behörde begründen konnte, weil diese nichtig ist, oder dass der Kläger durch eine nichtige Norm in seinen subjektiven Rechten verletzt ist. Das BVerfG hat wegen Art. 19 Abs. 4 GG eine extensive Auslegung der Feststellungsklage verlangt und gleichzeitig darauf hingewiesen, dass dies nicht mit § 47 VwGO kollidiere (BVerfG, NVwZ 2006, 922 – vgl. auch § 43, Rn. 9). **2**

Die Begründetheit des Normenkontrollantrags ist – im Gegensatz zu den Klageverfahren – nicht davon abhängig, dass die Rechtswidrigkeit der Norm subjektive Rechte des Klägers verletzt (objektives Rechtsbeanstandungsverfahren). Trotz dieses objektiven Charakters der Begründetheitsprüfung ist die Zulässigkeitsprüfung teilweise subjektiv-rechtlich ausgestaltet. Daher kommt dem § 47 VwGO auch eine Rechtsschutzfunktion zu. Das Schwergewicht liegt aber auf dem Charakter als objektives Beanstandungsverfahren. Dies erkennt man auch am Antragsrecht der Behörde. Die VwGO betont die Besonderheit des Verfahrens selbst, indem sie von „Antrag" und nicht von „Klage" spricht. § 47 VwGO ist nach Ansicht des BVerfG von Art. 19 Abs. 4 GG nicht gefordert (BVerfGE 31, 364, [370]). **3, 4**

Ob die §§ 47 ff. VwGO sich auf verwaltungsrechtliche Streitigkeit beziehen, für die § 47 Abs. 1 VwGO („im Rahmen seiner Zuständigkeit") Modifikationen der Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs darstellt oder ob es sich um eine verfassungsrechtliche Streitigkeit handelt, die durch Gesetz den Verwaltungsgerichten zugewiesen wurde, ist nicht eindeutig zu beantworten. **5**

II. Aufbauschema zum Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO

Der Antrag wird Erfolg haben, wenn er zulässig und begründet ist. **6**

A. Sachentscheidungsvoraussetzungen

1. Rechtsweg § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO – Nach § 47 Abs. 1 VwGO entscheidet das OVG im Rahmen seiner Zuständigkeit, d. h. aus der Anwendung der angegriffenen Norm müssen sich Streitigkeiten ergeben können, die unter § 40 VwGO fallen.
2. Statthaftigkeit
   a) Satzungen und Rechtsverordnungen nach BauGB
   b) § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i. V. m. einer landesrechtlichen Norm (AGVwGO)
   c) Rechtsnorm bereits erlassen?
3. Bei Personen: Antragsbefugnis (§ 47 Abs. 2 Alt. 1 VwGO)
   Bei Behörden: Aus dem Erfordernis des Rechtsschutzbedürfnisses wird hergeleitet, dass sie die Norm anwenden müssen.

beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

4. Antragsteller und Antragsgegner § 47 Abs. 2 S. 1 und S. 2 VwGO
5. Zuständiges Gericht § 47 Abs. 1 VwGO
6. Frist: § 47 Abs. 2 S. 1 VwGO – Inzidentkontrolle bleibt möglich
7. Subsidiarität § 47 Abs. 3 VwGO
8. Ordnungsgemäßer Antrag
9. Rechtsschutzbedürfnis
   – Bei Behörde s. o.
   – Fehlt bei fehlender Realisierungsmöglichkeit des Ziels des Antragstellers
   – Bei eigener Aufhebungsmöglichkeit der Behörde (str. – wohl nein)
   – Entfällt nicht bei Möglichkeit der Anfechtungsklage
10. Zwischenergebnis

B. Begründetheitsprüfung

Obersatz: Der Antrag ist begründet, wenn die Norm rechtswidrig ist.

1. Passivlegitimation (kann auch entfallen)
2. Rechtsgrundlage für die Rechtsnorm
   – evtl. Rechtsgültigkeit der Rechtsgrundlage
3. Formelle Rechtmäßigkeit der Norm
4. Materielle Rechtmäßigkeit der Norm
   – Vereinbarkeit mit der Rechtsgrundlage
   – Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht
   – Fehlerfreie Entscheidung über den Normerlass

Speziell zum Bebauungsplan:

a) Planrechtfertigung
b) Zwingende Vorgaben
c) Abwägungsgebot: Abwägungsausfall/Abwägungsdefizit/Abwägungsfehlgewichtung/Abwägungsdisproportionalität

C. Gesamtergebnis

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

B. Erläuterungen

I. Absatz 1: Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen des Absatz 1

1. Statthaftigkeit

7 § 47 Abs. 1 VwGO unterscheidet zwei Arten von Normenkontrollanträgen.

a) Satzungen nach BauGB

8 Für § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO ist nur entscheidend, dass es sich (bei formaler Betrachtung) um eine Satzung handelt, die ihre Grundlage im BauGB hat. Dazu gehören etwa der Bebauungsplan (§ 10 BauGB – zu dessen Änderung s. § 1 Abs. 8 BauGB), die Veränderungssperre nach § 16 Abs. 1 BauGB, die Bereinigungssatzungen nach § 34 Abs. 4 S. 1 BauGB und die Erschließungssatzung nach § 132 BauGB. Ergehen die Bebauungspläne nach Landesrecht durch förmliche Gesetze (§ 246 Abs. 2 BauGB), sind diese dem Normenkontrollverfahren nach § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO unterworfen (BVerfGE 70, 35). Gleichgestellt sind Rechtsverordnungen gem. § 246 Abs. 2 BauGB.

Beispiel: Die Gemeinde G. beschließt einen Bebauungsplan, der ordnungsgemäß veröffentlicht wird. E. hat ein Grundstück, das im betroffenen Gebiet liegt, und möchte einen Normenkontrollantrag nach § 47 VwGO stellen. Geht das? – Ja, das ist der Standardfall.

b) Andere Rechtsvorschriften

9 Die Statthaftigkeit eines Normenkontrollantrags gegen andere Normen setzt nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO voraus, dass

– der Antrag durch Landesrecht zugelassen wurde,
– es sich um eine Rechtsvorschrift handelt,
– diese im Rang unter dem Landesgesetz steht.

aa) Landesrechtliche Zulassung. Die Statthaftigkeit des Antrages gegen sonstige Normen benötigt eine landesrechtliche Zulassung, die aus Gründen der Gewaltenteilung grundsätzlich gesetzlich vorgenommen werden muss. Meist ist die entsprechende Regelung in den Ausführungsgesetzen der Länder zur VwGO enthalten. Zwingend ist dies nicht. Nicht alle Länder haben von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht (gegenwärtig sehen Berlin, Hamburg und Nordrhein-Westfalen keine Regelung vor – vgl. Kopp/Schenke, § 47, Rn. 23). Auch untergesetzliche Bundesnormen fallen nicht unter § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO. Einige Länder kennen Modifikationen (s. Art. 5 S. 2 BayAGVwGO – Einschränkung der Normenkontrolle gegen örtliche Bauvorschriften). Die Zulässigkeit dieser länderrechtlichen Abweichungen wird zum Teil in der Literatur zu Unrecht für unzulässig gehalten (vgl. Kopp/Schenke, § 47, Rn. 24). **10**

bb) Begriff des untergesetzlichen Landesrechts. Gegenstand der Normenkontrolle können immer nur landesrechtliche Vorschriften, niemals bundesrechtliche Normen sein. Im Rang unter dem Landesgesetz stehen alle Rechtsnormen des Landesrechts, die nicht als förmliches Gesetz erlassen wurden. **11**

Vertiefung: Verändert ein förmliches Gesetz eine Rechtsverordnung und ordnet es zugleich an, dass die geänderte Vorschrift ihrerseits wieder durch Rechtsverordnung verändert werden kann, ist nach Ansicht des BVerwG die Norm materiell als untergesetzlich zu qualifizieren (BVerwGE 117, 313 ff.; a. A. zu Recht die Vorinstanz: VGH München, BayVBl 2001, 84).

beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

cc) Begriff der Rechtsvorschrift. (1) Allgemein. Rechtsvorschriften sind alle abstrakt-generellen Regelungen mit Außenwirkung oder mit einer vergleichbaren Regelungswirkung. Eine vergleichbare Wirkung nimmt man an, wenn die Regelung zwar im Innenverhältnis verbleibt, aber die Rechtsstellung des Betroffenen selbst oder seine Organstellung als Kontrastorgan näher beschreibt. **12**

(2) Anerkannte Rechtsvorschriften. Rechtsvorschriften sind zunächst alle Rechtsverordnungen der Landesregierung oder anderer Stellen, sowie Satzungen der Gemeinden und sonstiger Körperschaften.

Schwieriger zu bestimmen sind aber die Rechtsvorschriften unterhalb der Satzung (sog. Rechtsvorschriften sui generis). Angreifbar sind: **14**

– die Geschäftsordnung vor allem des Gemeinderates (die zwar keine Außenwirkung gegenüber dem Bürger entfaltet, aber die Mitwirkungsrechte der Gemeinderatsmitglieder bestimmt – vgl. BVerwG, NVwZ 1988, 1119 [1120]);
– sowie die Anstaltsordnungen von öffentlichen Einrichtungen und vergleichbare Ordnungen von Sonderstatusverhältnissen, sofern sie in öffentlich-rechtlicher Form ergehen, keine Allgemeinverfügung nach § 35 S. 2 VwVfG sind und nicht schon durch Satzung erlassen werden (eine starke Ansicht nimmt die Existenz solcher Anstaltsordnungen an – vgl. Kopp/Schenke, § 47, Rn. 34);

Beispiel: Der Studienplan für die fachwissenschaftliche Ausbildung im gehobenen Verwaltungsdienst – VGH Mannheim, NVwZ 1986, 855.

– einzelne Festlegungen der Raumordnung und Landesplanung, sofern auch das Landesrecht sie nicht als Satzung oder Rechtsverordnung qualifiziert und sie als Ziele zu qualifizieren sind (VGH München, NVwZ-RR 1991, 332 f.; VGH München, NVwZ 1985, 502 f. – Grundsätze der Raumordnung sind keine Rechtsvorschriften i. S. d. § 47 VwGO, auch nicht die Festlegung von Vorbehaltsgebieten – BVerwG, NVwZ 2009, 1226);
– auch die Allgemeinverbindlichkeitserklärung des Tarifvertrags wurde hierzu gezählt (BVerwGE 80, 355 [358 f.]; vgl. aber BVerfGE 44, 322 [340]; BVerfGE 55, 7 [20]);

– wohl auch Gewohnheitsrecht unter dem Rang von Gesetzen (vgl. VerfGH NW, DVBl 1982, 1043 f.; Kuhla/Hüttenbrink, Verwaltungsprozeß, D, Rn. 283).

15 *(3) Gegenbeispiele.* Nicht als Rechtsvorschriften wurden dagegen folgende Normen qualifiziert:

– Verwaltungsvorschriften und verwaltungsinterne Richtlinien (auch nicht soweit sie normkonkretisierend wirken);
– Mietspiegel (BVerwGE 100, 262);
– Sachverständigengutachten (VDI-Normen und DIN-Normen).

15a Einen praktischen Sonderfall nimmt der Flächennutzungsplan ein. Soweit er unmittelbare Wirkungen einem Bürger gegenüber entfaltet, fällt er unter § 47 Abs. 1 Nr. 1 analog (nicht Nr. 2), soweit sich seine Wirkung in einer vorbereitenden Planung erschöpft, ist er dagegen nicht angreifbar, weil ihm insoweit keine echte Regelungswirkung zukommt und die Bindungswirkung der §§ 7, 8 Abs. 2 und § 35 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 BauGB gewissermaßen von außen an ihn herangetragen werde (BVerwG, NVwZ 1991, 262 f.; BVerwG, NVwZ 2013, 1011). Er hat unmittelbare Wirkung und ist somit angreifbar, sofern er Darstellungen enthält, die die Rechtswirkungen des § 35 Abs. 3 Satz 3 BauGB (etwa Konzentrationsfläche für Windenergieanlagen) hervorrufen (BVerwGE 128, 382; VGH BW NuR 2014, 221).

Beispiel: Der Regionalverband R. legt im Regionalplan als Ziel ein Lehmabbaugebiet im Norden der Gemeinde G. fest. G. wollte dort eine Wohnbebauung vorsehen, was ihr wegen § 1 Abs. 4 BauGB jetzt untersagt ist. Kann sie das Ziel im Wege des § 47 VwGO angreifen? Ja, Ziele der Raumordnung in Regionalplänen sind, wenn das Landesrecht ihnen nicht sowieso den Charakter einer Rechtsverordnung beimisst, sonstige Normen i. S. v. § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i. V. m. der landesrechtlichen Zulassungsnorm.

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

c) Erlassene Rechtsnorm

16 Statthaft ist der Antrag nur gegen erlassene Vorschriften. Bei § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO folgt dies aus dem Wortlaut, für § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO aus dem Sinn. „Erlassen" ist eine Norm mit ihrer Bekanntgabe bzw. Verkündung, nicht erforderlich ist, dass sie schon in Kraft getreten ist (Kopp/Schenke, § 47, Rn. 15). Vor Erlass kommt in besonders gelagerten Fällen höchstens eine vorbeugende Unterlassungs- oder Feststellungsklage in Frage.

17 Ist die Norm bereits außer Kraft getreten, sei es durch Zeitablauf oder durch einen Aufhebungs- oder Änderungsbeschluss des Normgebers, so bleibt nach überwiegender Ansicht die Normenkontrolle jedenfalls dann statthaft, wenn von der Rechtsnorm noch Wirkungen ausgehen bzw. die Norm von vornherein auf eine kurze Geltungsdauer angelegt war. Dieses Erfordernis wird dabei überwiegend an die Antragsbefugnis oder das Rechtsschutzbedürfnis gekoppelt und nicht isoliert an die Statthaftigkeit (BVerwGE 68, 12 [14]; BVerwG, NVwZ-RR 2002, 152; Kopp/Schenke, § 47, Rn. 26).

Beispiel: A. wird 2012 wegen der Benutzung der kommunalen Kläranlage im Jahre 2011 zu einer Abwassergebühr herangezogen. Die Gebührensatzung wurde zum 31.12.2011 aufgehoben. Der Gebührenbescheid ist bestandskräftig und A. hat noch nicht bezahlt. Kann A. einen Normenkontrollantrag erheben? (Das betreffende Land hat von § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO Gebrauch gemacht.) Die Anwendung der aufgehobenen Satzung auf Vorgänge des Jahres 2001 ist materiell rechtmäßig. Statthaftigkeit? Eine Satzung kann auch dann zulässiger Gegenstand eines Normenkontrollantrages nach § 47 VwGO sein, wenn sie zum Zeitpunkt des Antrages bereits außer Kraft getreten war – allerdings nur, wenn von ihr noch Rechtswirkungen ausgehen können. Sofern sie noch angewendet werden kann, ist dies gegeben. Rechtsschutzbedürfnis: Der Antrag ist unzulässig, wenn der Antragsteller seine Rechtsstellung nicht verbessern kann. Trotz Bestandskraft kann A. richtiger Ansicht nach aber seine Stellung wohl noch verbessern, da bei Nichtigkeitserklärung der Satzung nach § 47 Abs. 5 S. 3 i. V. m. § 183 S. 1 VwGO eine Vollstreckung des Gebührenbescheids unzulässig wird (VGH Mannheim, BayVBl 1994, 565 f.). Das BVerwG hat dagegen (mit