

Die öffentlich-rechtliche Klausur im Assessorexamen

Kaiser / Köster / Seegmüller

7. Auflage 2026
ISBN 978-3-8006-7862-4
Vahlen

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.

Problem: Entscheidungszuständigkeit bei Bußgeldvorschriften

Regelt eine verwaltungsrechtliche Norm im Fall des § 47 I Nr. 2 VwGO auch Bußgeldvorschriften, ist zu unterscheiden: Befinden darf das OVG/der VGH über das Verbot, dessen Nichtbeachtung mit Bußgeld bewährt ist. Für die Beurteilung der Bußgeldnorm selbst sind hingegen gem. § 68 OWiG die ordentlichen Gerichte zuständig.⁵⁰³

2. Statthaftigkeit des Antrags

Statthaft ist der Normenkontrollantrag gem. § 47 I Nr. 1 VwGO gegen Satzungen, die nach den Vorschriften des BauGB erlassen worden sind. Dies betrifft insbesondere Bebauungspläne gem. § 10 BauGB, Veränderungssperren gem. §§ 14, 16 I BauGB und Erschließungsbeitragsatzungen (§ 132 BauGB). Analog § 47 I Nr. 1 VwGO Flächennutzungspläne überprüfungsfähig, soweit diese (aber auch nur dann!) eine Ausschlusswirkung gem. § 35 III 3 BauGB erzeugen.⁵⁰⁴ Zudem ist ein Kontrollantrag nach der Rspr. gegen Regionalpläne statthaft, da diesen gem. § 35 III 2 BauGB Außenwirkung zukommt.

Daneben ist gem. § 47 I Nr. 2 VwGO der Normenkontrollantrag statthaft gegen andere im Rang unter dem Landesgesetz stehende Rechtsvorschriften. Hiervon haben alle Bundesländer mit Ausnahme von Hamburg Gebrauch gemacht.⁵⁰⁵ Denkbar sind im Examen vor allem Polizeiverordnungen oder andere kommunale Satzungen (insbesondere zB kommunale Kampfhunde(steuern)satzungen sowie Corona-Schutzverordnungen der Länder).

Entfaltet die zur Prüfung gestellte Rechtsnorm keine Rechtsfolgen mehr, wird der Normenkontrollantrag grundsätzlich unstatthaft. Eine Ausnahme nimmt das BVerwG in Fällen an, in denen der Antragsteller auch nach Erledigung der zur Prüfung gestellten Norm ein schutzwürdiges Interesse an einer Sachentscheidung hat.⁵⁰⁶ Ein solches kann etwa Wiederholungsgefahr sein.⁵⁰⁷ Es gibt also keinen Fortsetzungsfeststellungsnormenkontrollantrag. Der Normenkontrollantrag bleibt vielmehr auch nach Außerkrafttreten der zur Prüfung gestellten Norm statthaft, sofern der Antragsteller ein schutzwürdiges Interesse an einer Sachentscheidung hat.

3. Antragsbefugnis

Die Antragsbefugnis sollten Sie immer ansprechen. Diese ist gegeben, wenn der Antragsteller geltend machen kann, durch die Rechtsvorschrift oder deren Anwendung in seinen Rechten verletzt zu sein oder in absehbarer Zeit verletzt zu werden (§ 47 II 1 VwGO). Wie bei § 42 II VwGO muss der Antragsteller grundsätzlich geltend machen können, dass die möglicherweise verletzte Vorschrift zumindest auch seinen individuellen Interessen dienen soll (Schutznormtheorie). Unproblematisch zu bejahen ist dies, wenn sich der Antragsteller gegen Festsetzungen wehrt, die unmittelbar sein Grundstück betreffen. Dieses gilt zugunsten des Eigentümers, daneben aber nach hM auch für Pächter und sonstige obligatorisch Berechtigte (klausurrelevant).⁵⁰⁸ Für sonstige natürliche Personen kann sich die Antragsbefugnis aus dem Recht auf gerechte Abwägung der widerstreitenden Interessen aus § 1 VII BauGB ergeben. Es reicht insoweit aus, dass der Antragsteller in einem Interesse betroffen ist, das im Rahmen der planerischen Abwägung als privates Interesse hätte Berücksichtigung finden müssen. Klausurrelevant kann schließlich auch der Fall sein, in dem sich eine Nachbargemeinde als Antragstellerin gegen einen Bebauungsplan einer angrenzenden Gemeinde wendet. Diese kann in ihrem interkommunalen Abstimmungsanspruch (§ 2 II BauGB) verletzt sein.

⁵⁰³ BVerwG NVwZ 2005, 695 (696).

⁵⁰⁴ BVerwG NVwZ 2013, 1011 (1012) für die Sperrwirkung von Windenergieanlagen außerhalb ausgewiesener Windvorrangzonen; anders dagegen BVerwG NVwZ 2013, 1011 für Höhengrenzen von Windkraftanlagen im Flächennutzungsplan.

⁵⁰⁵ NRW mit Wirkung ab dem 1.1.2019 (§ 109a JustG NRW idF v. 18.12.2018). Aufgrund der Übergangsregelung des neuen § 133 III 2 JustG NRW ist diese Regelung aber nicht auf Vorschriften anzuwenden, die vor dem 1.1.2019 bekannt gemacht worden sind. Berlin mit Wirkung ab 1.7.2022 (§ 62a JustG Bln).

⁵⁰⁶ BVerwG NVwZ-RR 2002, 152 = Buchholz 310 § 47 VwGO Nr. 149 S. 69; BVerwG BeckRS 2023, 25409; Schübel-Pfister JuS 2024, 419, 419 f.

⁵⁰⁷ BVerwGE 153, 183 Rn. 19 = NVwZ 2016, 689.

⁵⁰⁸ Kopp/Schenke/W.-R. Schenke/R. P. Schenke VwGO § 47 Rn. 68 ff.

Problem: Antragsbefugnis von Behörden (§ 47 II 1 Hs. 2 VwGO)

Die Antragsbefugnis von Behörden setzt gem. § 47 II 1 Hs. 2 VwGO nicht die Möglichkeit einer Rechtsverletzung voraus; notwendig ist allerdings ein Rechtsschutzbedürfnis bzw. objektives Kontrollinteresse.⁵⁰⁹ Dieses ist gegeben, wenn die Behörde mit der Ausführung der Norm befasst ist oder die Behörde die Vorschrift bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben zu beachten hat.⁵¹⁰

4. Antragsfrist (§ 47 II 1 VwGO)

- 278 Gemäß § 47 II 1 VwGO ist der Antrag binnen eines Jahres nach Bekanntgabe der Vorschrift zu stellen. Für diese nach § 57 II VwGO, § 222 I ZPO iVm §§ 187 ff. BGB zu berechnende „echte“ Ausschlussfrist kommt eine Wiedereinsetzung nicht in Betracht.⁵¹¹ Hier tauchen die typischen Klausurprobleme (zB Fristende an Sonn- oder Feiertagen) wiederholt auf.

Hinweis für Anwaltsklausuren: Nach Ablauf der Frist des § 47 II 1 VwGO ist eine Normenkontrolle nach § 47 VwGO nicht mehr möglich. Zulässig ist aber weiterhin eine Inzidentkontrolle im Rahmen einer verwaltungsgerichtlichen Klage.⁵¹²

5. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

- 279 Der Antragsgegner trägt häufig vor, dem Antrag fehle das Rechtsschutzbedürfnis, weil der B-Plan bereits teilweise realisiert sei. Dieses Argument trägt nicht. Das Rechtsschutzbedürfnis entfällt nur, wenn der B-Plan vollständig verwirklicht ist. Nur dann kann die Rechtsposition des Antragstellers durch eine gerichtliche Entscheidung nicht mehr verbessert werden.⁵¹³ Die erteilten Baugenehmigungen bleiben schließlich auch bei einer Unwirksamkeitserklärung des B-Plans wirksam (§ 47 V 3 iVm § 183 S. 1 VwGO analog).

6. Gegebenenfalls berechtigtes Interesse an der Feststellung

Ist die angegriffene Norm während der Anhängigkeit des Normenkontrollantrags außer Kraft getreten, bleibt der Antrag nur zulässig, wenn der Antragsteller weiterhin geltend machen kann, durch die Norm verletzt zu sein. Diese Voraussetzung liest das BVerwG unmittelbar in § 47 VwGO hinein, ohne dass es eines Rückgriffs auf § 113 I 4 VwGO bedürfte. Dies genüge auch den Anforderungen des Art. 19 IV GG, da der Betroffene sich stets gegen den Einzelakt wenden könnte.⁵¹⁴

IV. Begründetheit des Normenkontrollantrags

- 280 Der Normenkontrollantrag ist begründet, wenn die angegriffene Rechtsnorm gegen höherrangiges Recht verstößt. Wichtig ist, dass die Normenkontrolle (auch) ein objektives Beanstandungsverfahren darstellt. Aus diesem Grund dürfen Sie in der Klausur die Rechtmäßigkeitsprüfung nicht auf individualschützende Rechtspositionen des Antragstellers begrenzen, sondern müssen die Norm insgesamt auf ihre Rechtmäßigkeit überprüfen. Insoweit unterscheidet sich die Normenkontrolle von der Drittanfechtungsklage (§ 113 I 1 VwGO). Gelangt das OVG/der VGH zu der Überzeugung, dass die Rechtsvorschrift ungültig ist, wird diese gem. § 47 V 2 VwGO für unwirksam erklärt.⁵¹⁵

Der Normenkontrollantrag ist auch begründet. Der zur Überprüfung gestellte Bebauungsplan ist bereits aus formellen Gründen unwirksam ...

Der Bebauungsplan weist zudem materielle Rechtsfehler auf ...

509 Kopp/Schenke/W.-R. Schenke/R. P. Schenke VwGO § 47 Rn. 82, 94.

510 Kopp/Schenke/W.-R. Schenke/R. P. Schenke VwGO § 47 Rn. 94.

511 Kopp/Schenke/W.-R. Schenke/R. P. Schenke VwGO § 47 Rn. 83.

512 Kopp/Schenke/W.-R. Schenke/R. P. Schenke VwGO § 47 Rn. 83 mwN.

513 BVerwG NVwZ 2002, 1126 (1127).

514 Schübel-Pfister JuS 2024, 419 (420 f.).

515 Im Einzelnen zur Rechtmäßigkeit von B-Plänen Kaiser/Köster/Seegmüller MatÖffR Kap. 8 Rn. 1 ff.

V. Begründung der Nebenentscheidungen

Wie üblich begründen Sie die getroffene Kostenentscheidung und die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit durch Nennung der maßgeblichen Vorschriften. Schließlich dürfen Sie die Begründung der Nichtzulassung der Revision nicht vergessen. **281**

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 I VwGO (sofern Sie §§ 154 ff. VwGO nur analog anwenden: ... aus einer entsprechenden Anwendung des § 154 I VwGO).

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit findet ihre Grundlage in § 167 I VwGO iVm §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Gründe für die Zulassung der Revision gem. § 132 II VwGO liegen nicht vor.

E. Rechtsmittelbelehrung und Unterschrift

Die Rechtsmittelbelehrung ist von den mitwirkenden Richtern zu unterschreiben. Sie richtet sich **282**

- nach § 133 I VwGO, wenn OVG/VGH die Revision nicht zugelassen haben (Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision),
- nach § 139 III VwGO, wenn OVG/VGH die Revision zugelassen haben. Dies wird im Examen nicht der Fall sein.

F. Streitwertfestsetzung

Die Streitwertfestsetzung erfolgt durch gesonderten Beschluss, wenn das Gericht durch Urteil entscheidet. Der Beschluss beruht auf § 52 I GKG iVm dem Streitwertkatalog. Für die Überprüfung eines B-Plans durch eine Privatperson sieht Ziffer 9.8.1 einen Rahmen von 7.500–60.000 EUR vor. **283**

Falls das Gericht ohne mündliche Verhandlung durch Beschluss entscheidet, wird die Entscheidung über den Streitwert im Tenor aufgenommen.

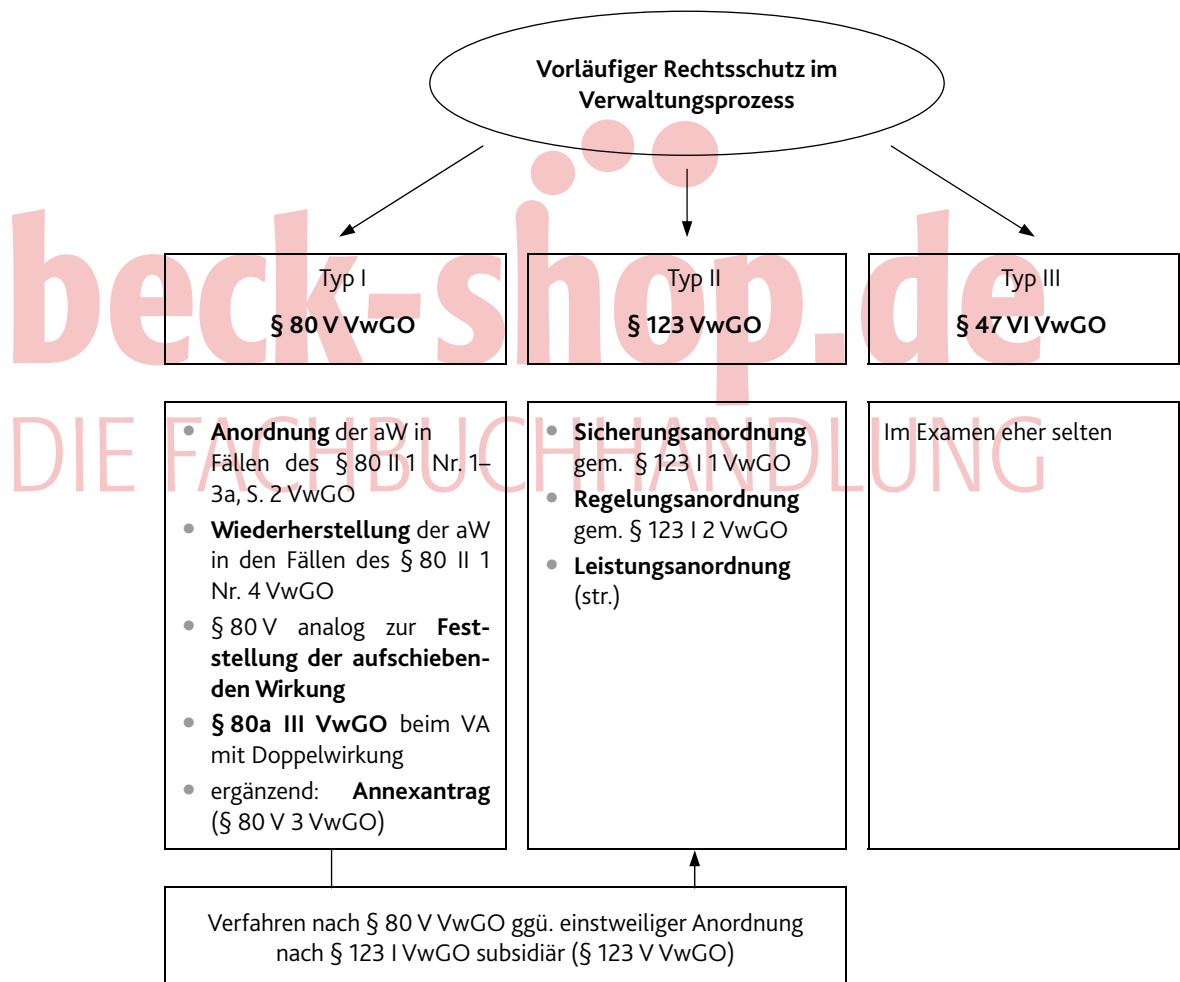
beck shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

4. Kapitel. Die verwaltungsgerichtliche Beschlussklausur

- 284 **Examensrelevanz:** Neben einem Urteilsentwurf wird häufig die Anfertigung eines verwaltungsgerichtlichen Beschlusses gefordert. Überwiegend handelt es sich hierbei um einen Beschluss im vorläufigen Rechtsschutz gem. §§ 80 V, 80a III bzw. § 123 VwGO (hierzu 1. Unterkapitel). Denkbar ist auch – wenngleich diese Konstellation eher in Aktenvorträgen eine Rolle spielt – der Entwurf eines Beschlusses nach übereinstimmender Erledigungserklärung gem. § 161 II VwGO (hierzu 2. Unterkapitel). Eher selten ist über die Bewilligung von Prozesskostenhilfe zu entscheiden (hierzu 3. Unterkapitel).

1. Unterkapitel. Beschluss im vorläufigen Rechtsschutzverfahren

- 285 **Examensrelevanz:** Die prozessual in Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes eingekleideten Aktenszüge stellen relativ dankbare Aufgabenstellungen dar, weil häufig ähnliche prozessuale Probleme angesprochen werden. Schon jetzt sollten Sie sich merken: Die Benotung sämtlicher Klausuren aus dem vorläufigen Rechtsschutz hängt wesentlich von korrekten Obersätzen ab. Lernen Sie diese auswendig!



A. Beschluss gem. § 80 V VwGO

- 286 **Examensrelevanz:** Nach unserer Erfahrung hat der Beschluss gem. § 80 V VwGO innerhalb des vorläufigen Rechtsschutzes die größte Examensrelevanz.

Formale Besonderheiten des Beschlusses gem. § 80 V VwGO

287

Rubrum:

- Beschluss ergeht nicht „Im Namen des Volkes“; es wird nicht „für Recht erkannt:“, sondern **„beschlossen:“**
- Entscheidungen außerhalb mündlicher Verhandlungen ergehen unter ausschließlicher Mitwirkung der Berufsrichter; entscheidet gem. § 6 I VwGO ein Einzelrichter, wird nur dieser genannt
- Die Hauptbeteiligten werden als **„Antragsteller“** und **„Antragsgegner“** bezeichnet und ggf. durch **„Verfahrensbevollmächtigte“** vertreten; bei der Bezeichnung des Beigeladenen ändert sich nichts
- Sofern Sie im Rubrum den Streitgegenstand stichwortartig bezeichnen („wegen: ...“), sollten Sie auch das Verfahren angeben, zB „hier: Regelung der Vollziehung“

Tenor:

- **Hauptsachetenor**
- **Kostetenor** (§§ 154 ff. VwGO)
- Tenor zur **vorläufigen Vollstreckbarkeit** entfällt (vgl. § 149 VwGO, § 167 I VwGO iVm § 704 I ZPO und § 168 I Nr. 1 und 2 VwGO)⁵¹⁶
- **Streitwert:** in der Regel ½ des Hauptsachestreitwertes, in Fällen des § 80 II 1 Nr. 1 VwGO und bei sonstigen auf bezifferbare Geldleistungen gerichteten VA ¼ des Hauptsachestreitwertes

Gründe „I.“:

Darstellung des Sach- und Streitstandes in Orientierung an den Tatbestand des Urteils.

Gründe „II.“:

- Klärung **prozessualer Vorfragen**
- Begründung der **Hauptsacheentscheidung**
- Begründung der **Kostenentscheidung**
- **Ggf.** Begründung des **Streitwerts**

Rechtsbehelfsbelehrung: Beschwerde gem. §§ 146, 147 VwGO

Unterschrift

I. Anordnung der aufschiebenden Wirkung gem. § 80 V 1 Var. 1 VwGO

Examensrelevanz: Der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung spielt eine wichtige Rolle. Vielfach finden Sie jedoch eine Kombination eines Antrags auf *Anordnung* der aufschiebenden Wirkung (§ 80 V 1 Var. 1 VwGO) mit einem Antrag auf *Wiederherstellung* der aufschiebenden Wirkung (§ 80 V 1 Var. 2 VwGO) vor, wenn der Antragsteller sich hauptsächlich gegen eine Ordnungsverfügung wendet:

288

- Enthält der VA eine gem. § 80 II 1 Nr. 4 VwGO für sofort vollziehbar erklärte Grundverfügung, ist ein Antrag auf *Wiederherstellung* der aufschiebenden Wirkung gem. § 80 V 1 Var. 2 VwGO statthaft (hierzu unten II.);
- wird diese Grundverfügung mit einem vollstreckungsrechtlichen VA (Androhung eines Zwangsmittels) verbunden, entfällt insoweit in der Regel die aufschiebende Wirkung kraft Gesetzes gem. § 80 II 1 Nr. 3 VwGO iVm dem jeweiligen Landesrecht, da es sich um eine Maßnahme in der Verwaltungsvollstreckung handelt. Diesbezüglich ist ein Antrag gem. § 80 V 1 Var. 1 VwGO auf *Anordnung* der aufschiebenden Wirkung statthaft (hierzu unten I.).

In dieser Konstellation liegt der Prüfungsschwerpunkt in der Regel beim Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung (Erfolgsaussichten des Anfechtungsrechtsbehelfs bezüglich der Grundverfügung). Die Prüfung des Antrags auf *Anordnung* der aufschiebenden Wirkung des Anfechtungsrechtsbehelfs bezüglich des vollstreckungsrechtlichen VA folgt – bei modifiziertem Obersatz – in den Gründen zu „II.“ in der Regel dem zuvor zu erörternden Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung.

⁵¹⁶ Mann/Blasche NWVBl. 2009, 33 (33) mwN.

1. Rubrum

- 289 Bei der Anfertigung des Rubrums ist zu berücksichtigen, dass ein Beschluss nicht „Im Namen des Volkes“ ergeht. Es wird nicht für „Recht erkannt“, sondern **„beschlossen“**. Die Beteiligten werden als **„Antragsteller“** und **„Antragsgegner“** bezeichnet und durch **„Verfahrensbevollmächtigte“** vertreten. Hinsichtlich etwaiger Beigeladener bestehen keine Besonderheiten im Vergleich zum Urteil. Sofern Sie im Rubrum den Streitgegenstand erwähnen (zB *„wegen: gaststättenrechtlicher Schließungsverfügung“*), sollten Sie im Anschluss daran einen Hinweis auf den beantragten vorläufigen Rechtsschutz aufnehmen (zB *„hier: Regelung der Vollziehung“*).

Ehrenamtliche Richter wirken gem. § 5 III 2 VwGO an der Beschlussfassung nicht mit, es sei denn, ausnahmsweise hat nach § 101 III VwGO eine mündliche Verhandlung stattgefunden. Entscheidet gem. § 6 I VwGO ein Einzelrichter, wird nur dieser erwähnt.

2. Tenor

- 290 Wird die aufschiebende Wirkung angeordnet (oder wiederhergestellt), wirkt dieser Ausspruch grundsätzlich auf den Zeitpunkt des Erlasses des VA zurück, sofern die Rückwirkung nicht zeitlich beschränkt wird.⁵¹⁷ In den Fällen des § 80 II 1 Nr. 1–3a VwGO lautet der **Hauptsachetenor** im Erfolgsfall:

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen den Bescheid des Antragsgegners vom ... wird angeordnet.

Klausurhinweis: Auch bei bereits erhobener Anfechtungsklage wird nur die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs angeordnet. Ist der Anfechtungsklage ein Widerspruchsverfahren hingegen nicht vorausgegangen, wird nur die aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage angeordnet.⁵¹⁸

Wurde zugleich erfolgreich die **Aufhebung der Vollziehung** gem. § 80 V 3 VwGO beantragt:

... Der Antragsgegner wird verpflichtet, die Vollziehung vorläufig rückgängig zu machen.

Bleibt der Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes **erfolglos**, wird er abgelehnt.⁵¹⁹

Der Antrag wird abgelehnt.

In einigen Gerichtsbezirken entspricht es der Praxis, erfolglose Anträge auf vorläufigen Rechtsschutz *„zurückzuweisen“*.⁵²⁰ *„Abgewiesen“* oder *„verworfen“* wird der Antrag aber keinesfalls.

- 291 Für die nach §§ 154 ff. VwGO zu treffende **Kostenentscheidung** gelten keine Besonderheiten. Ein Ausspruch nach § 162 II 2 VwGO darf allerdings nicht aufgenommen werden. Das gilt auch dann, wenn ein Vorverfahren nach § 80 VI VwGO stattgefunden hat. Dabei handelt es sich nämlich nicht um ein Vorverfahren iSd § 162 II 2 VwGO.⁵²¹
- 292 Eine Entscheidung über die **vorläufige Vollstreckbarkeit** ist entbehrlich. Ein Beschluss gem. § 80 V 1 VwGO stellt einen geeigneten Vollstreckungstitel dar und ist ohne besonderen Ausspruch ohne Weiteres vollziehbar (vgl. § 149 VwGO, § 167 I VwGO iVm § 704 I ZPO und § 168 I Nr. 1 und 2 VwGO).⁵²²
- 293 Der Beschluss enthält in der Praxis zugleich eine **Streitwertfestsetzung**. Im Examen ist diese Entscheidung gegebenenfalls im Bearbeitervermerk erlassen. Der Streitwert beträgt gem. Ziffer 1.5 des Streitwertkatalogs in der Regel $\frac{1}{2}$, in den Fällen des § 80 II 1 Nr. 1 VwGO und bei sonstigen auf bezifferte Geldleistungen gerichteten VA $\frac{1}{4}$ des Hauptsachestreitwertes (§§ 53 II Nr. 2, 53 I GKG).

517 BVerwG BeckRS 2016, 43785.

518 Dombert/Külpmann Vorläufiger Rechtsschutz § 42 Rn. 67.

519 Mann/Blasche NWVBl. 2009, 33 (34).

520 Birk VBlBW 1982, 146 (149); Berliner Skript, Die Assessor Klausur im Verwaltungsrecht, Stand Oktober 2017, 52. Auch Kintz ÖffR Rn. 417 verweist auf eine entsprechende Praxis in Hessen und Baden-Württemberg.

521 Schoch/Schneider/Olbertz VwGO § 162 Rn. 60.

522 Mann/Blasche NWVBl. 2009, 33 (33) mwN.

3. Gründe zu „I.“

Zunächst ist unter „I.“ der Sach- und Streitstand darzustellen. Insoweit gelten die Ausführungen zum Tatbestand eines Urteils entsprechend. Bitte vergessen Sie nicht die Anträge. Häufig werden diese in Aktenauszügen aus dem Bereich des vorläufigen Rechtsschutzes nicht ausdrücklich gestellt. **294**

4. Gründe zu „II.“

Nach § 122 II 2 VwGO sind Beschlüsse gem. §§ 80, 80a VwGO und § 123 VwGO stets zu begründen. **295**

a) Prozessuale Vorfragen

Zu Beginn der rechtlichen Begründung des Beschlusses sind eventuell prozessuale Vorfragen zu erörtern. Dazu gehört etwa die Frage der Zulässigkeit einer Entscheidung durch den Einzelrichter (§ 6 I VwGO) oder den Berichterstatter (§ 87a III, II VwGO) sowie die Bestimmung des Antragsbegehrens gem. §§ 122 I, 88 VwGO. Es gelten insoweit dieselben Grundsätze wie beim Urteil.⁵²³ **296**

Problem: Auslegung des Rechtsschutzgesuchs (§§ 122 I, 88 VwGO)

In Klausuren aus dem vorläufigen Rechtsschutz sind die wörtlich gestellten Anträge häufig fehlerhaft. Ursache kann eine Fehlvorstellung des Antragstellers über die VA-Qualität der angegriffenen hoheitlichen Maßnahme sein. Dies ist etwa in Sonderstatusverhältnissen problematisch. So stellt etwa die beamtenrechtliche Versetzung oder Abordnung einen auf die persönliche Rechtsstellung durchgreifenden VA dar, während die Umsetzung oder die Weisung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, nach Auffassung des BVerwG keine VA-Qualität aufweisen.⁵²⁴ Denkbar ist auch, dass der Antragsteller darüber irrt, ob der Hauptsacherechtsbehelf aufschiebende Wirkung hat. In beiden Fällen ist das Rechtsschutzgesuch dem Begehren des Antragstellers folgend zugunsten des richtigen Antrags auszulegen. An dieser Stelle sollten Sie sich aber auf eine kurze Feststellung beschränken:

Der Antrag ist dem Begehren des Antragstellers (§§ 122 I, 88 VwGO) folgend dahingehend auszulegen, dass hinsichtlich der Ziffer ... nicht etwa – wie wörtlich beantragt – die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung, sondern gem. § 80 V 1 Var. 1 VwGO deren Anordnung begehrt wird. Hinsichtlich Ziffer ... entfällt die aufschiebende Wirkung nämlich gem. § 80 II 1 Nr. 3 VwGO iVm § ... AGVwGO, sodass die Kammer den Suspensiveffekt nicht wiederherstellen, sondern nur anordnen kann ...

b) Sachentscheidungsvoraussetzungen

Sachentscheidungsvoraussetzungen des Antrags gem. § 80 V 1 Var. 1 VwGO – Anordnung der aufschiebenden Wirkung

297

- Ggf. **Verwaltungsrechtsweg**
- Ggf. **Zuständigkeit des VG** (§ 80 V 1 VwGO): Gericht der Hauptsache
- Ggf. **ordnungsgemäßer Antrag** (§§ 81, 82 VwGO analog)
- **Statthaftigkeit des Antrags** (P) Auslegung des Rechtsschutzbegehrens (§§ 122 I, 88 VwGO); (P) Abgrenzung zum einstweiligen Rechtsschutz gem. § 123 I VwGO (vgl. § 123 V VwGO); (P) Ausschluss der aufschiebenden Wirkung gem. § 80 II 1 Nr. 1–3a VwGO
- **Antragsbefugnis analog § 42 II VwGO**
- **Vorherige Einlegung des Hauptsacherechtsbehelfs** erforderlich? § 80 V 2 VwGO
- **Vorverfahren** § 80 VI VwGO
- **Grds. keine Frist**; Ausnahme: insbes. § 58a IV 2 AufenthG
- **Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis**; (P) Hauptsacherechtsbehelf nicht offensichtlich unzulässig; (P) vor gerichtlichem Rechtsschutz vorheriger Antrag (§ 80 IV VwGO) erforderlich? Gemäß § 80 VI 1 VwGO nur im Fall des § 80 II 1 Nr. 1 VwGO, im Übrigen nach hM entbehrlich.

⁵²³ Vgl. → Rn. 74 ff.

⁵²⁴ BVerwG NVwZ 2012, 1483 (1484).

aa) Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs (§ 40 I VwGO)

- 298 Nur ausnahmsweise sollten Sie die Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs gem. § 40 VwGO erörtern. Insoweit gelten die Ausführungen zur verwaltungsgerichtlichen Urteilklausur entsprechend.⁵²⁵

bb) Zuständigkeit des Gerichts

- 299 Gemäß § 80 V 1 VwGO ist das zuständige Gericht der Hauptsache auch für die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes zuständig. Vereinzelt wird dies in Lösungsvorschlägen erwähnt.

cc) Ordnungsgemäße Antragstellung (§§ 81, 82 VwGO analog)

- 300 Für die ordnungsgemäße Antragstellung gelten die §§ 81, 82 VwGO analog.⁵²⁶ Ausnahmsweise kann unter Ausweitung des Schriftformgebots nach § 81 I 1 VwGO zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 IV GG) sogar ein telefonischer Antrag ausreichen.⁵²⁷

dd) Statthaftigkeit des Antrags

- 301 Die Statthaftigkeit des Antrags ist stets zu erörtern. Sofern noch nicht im Rahmen der Auslegung des Rechtsschutzantrags erfolgt, prüfen Sie in Abgrenzung zur einstweiligen Anordnung (vgl. § 123 V VwGO), ob die angegriffene und noch nicht erledigte (vgl. § 43 II VwVfG)⁵²⁸ hoheitliche Maßnahme VA-Qualität hat und ob dem Rechtsbehelf nach § 80 II 1 Nr. 1–3a VwGO oder nach § 80 II 2 VwGO keine aufschiebende Wirkung zukommt.

(1) Ausschluss der aufschiebenden Wirkung gem. § 80 II 1 Nr. 1 VwGO

- 302 Gemäß § 80 II 1 Nr. 1 VwGO entfällt die aufschiebende Wirkung bei der Anforderung öffentlicher Abgaben und Kosten. Dies soll verhindern, dass die Erhebung von Anfechtungsrechtsbehelfen die finanzielle Funktionsfähigkeit der öffentlichen Hand gefährdet.
- 303 • **Öffentliche Abgaben** sind Steuern, Gebühren und Beiträge, die bei Erfüllung eines bestimmten Tatbestandes fällig und erhoben werden, um den Finanzbedarf eines Hoheitsträgers zur Wahrnehmung seiner öffentlichen Aufgaben zu decken.⁵²⁹ Hierzu gehören örtliche Verbrauchs- und Aufwandssteuern (zB Gewerbe-, Jagd-, Hunde- oder Zweitwohnungssteuer), Verwaltungs- und Benutzungsgebühren (zB für die Nutzung einer Stadthalle) und Beiträge (zB Ausbau- und Erschließungs- oder Wasserversorgungsbeiträge). Verwaltungsgebühren sind von dieser Regelung erfasst, wenn sie als unselbstständige Gebührenentscheidung zusammen mit einem nicht unter § 80 II VwGO fallenden VA erhoben werden.⁵³⁰
- **Kosten** sind Gebühren und Auslagen, die in einem Verwaltungsverfahren zur Deckung des allgemeinen Finanzbedarfs nach festgelegten Sätzen oder leicht erkennbaren Merkmalen auferlegt werden.⁵³¹ Nicht dazu gehören Geldleistungen im Rahmen der Verwaltungsvollstreckung (Kosten einer Ersatzvornahme, angedrohtes Zwangsgeld).⁵³² Ordnet ein Leistungsbescheid sowohl die Erstattung von Verwaltungskosten als auch der Kosten der Ersatzvornahme an, ist der VA nur hinsichtlich der Verwaltungsgebühren und Auslagen nach § 80 II 1 Nr. 1 VwGO sofort vollziehbar.⁵³³

(2) Ausschluss der aufschiebenden Wirkung gem. § 80 II 1 Nr. 2 VwGO

- 304 Gemäß § 80 II 1 Nr. 2 VwGO haben Rechtsbehelfe gegen unaufschiebbare Anordnungen und Maßnahmen von Polizeivollzugsbeamten keine aufschiebende Wirkung.⁵³⁴ Dass diese Vorschrift wegen der „Funktionsgleichheit“ analog auf verkehrsregelnde Vorschriftenzeichen

⁵²⁵ Vgl. → Rn. 93 ff.

⁵²⁶ Kopp/Schenke/W.-R. Schenke VwGO § 81 Rn. 1; 82 Rn. 1.

⁵²⁷ Kopp/Schenke/W.-R. Schenke VwGO § 81 Rn. 10 aE.

⁵²⁸ Ein Fortsetzungsfeststellungsantrag analog § 113 I 4 VwGO ist im Verfahren vorläufigen Rechtsschutzes unzulässig (unter anderem OVG Schleswig BeckRS 2025, 1604 mwN).

⁵²⁹ Kopp/Schenke/W.-R. Schenke VwGO § 80 Rn. 57; Köhl JA 2016, 610 (613); vgl. BVerwG BeckRS 2016, 43366.

⁵³⁰ VGH Mannheim BeckRS 2011, 50850; OVG Münster BeckRS 2003, 13532.

⁵³¹ Kopp/Schenke/W.-R. Schenke VwGO § 80 Rn. 62.

⁵³² Köhl JA 2016, 610 (613); allerdings sind Maßnahmen, die der Verwaltungsvollstreckung dienen, oft nach § 80 II 1 Nr. 3 VwGO iVm landesrechtlichen Vorschriften kraft Gesetzes sofort vollziehbar.

⁵³³ OVG Lüneburg BeckRS 2013, 47383.

⁵³⁴ Kopp/Schenke/W.-R. Schenke VwGO § 80 Rn. 64.