

Einstweiliger Rechtsschutz nach § 123 VwGO

A) Zulässigkeit des Antrags

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs, (§ 40 I 1 VwGO)

II. Statthafte Antragsart

1. Antragsbegehren, § 88 VwGO analog

2. Abgrenzung zu §§ 80, 80a VwGO, § 123 V VwGO

Ein Antrag nach § 123 VwGO ist nur statthaft, wenn in der Hauptsache keine Anfechtungsklage (§ 42 I Alt. 1 VwGO) und kein Anfechtungswiderspruch (§ 68 I 1 VwGO) statthaft wären.

Problemfälle der Abgrenzung:

- Ausländer- und Asylrecht
- Fälle des faktischen Vollzugs

(3. Bestimmung des statthaften Rechtsbehelfs in der Hauptsache)

→ insbesondere Verpflichtungs- und allgemeine Leistungsklage

4. Bestimmung der statthaften Anordnungsart

a) Sicherungsanordnung, § 123 I 1 VwGO

= statthaft, wenn die einstweilige Anordnung *in bezug auf den Streitgegenstand* getroffen werden soll.

Ziel: "Verteidigung" des Rechtskreises des Antragstellers, insbes. bei Unterlassungsansprüchen

b) Regelungsanordnung, § 123 I 2 VwGO

= statthaft, wenn die einstweilige Anordnung einen *vorläufigen Zustand* in bezug auf ein *streitiges Rechtsverhältnis* regeln soll

Ziel: Erweiterung des Rechtskreises des Antragstellers, insbesondere bei Leistungsansprüchen auf positives Tun

III. Antragsbefugnis, § 42 II VwGO analog

= plausible Geltendmachung durch Antragsteller, das eine Verletzung in eigenen Rechten droht

IV. Antragsgegner, § 78 I Nr. 1 VwGO analog

Hinweis: teilweise wird dies ausschließlich in der Begründetheit geprüft

--> Rechtsträgerprinzip

V. Sonstige allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen

1. Beteiligtenfähigkeit, § 61 VwGO

2. Prozeßfähigkeit, § 62 VwGO

3. Zuständigkeit des Gerichts, § 123 II 1, 2 iVm. §§ 45 ff. VwGO

4. Form, §§ 123 III VwGO iVm. § 920 I, III ZPO

5. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

→ insbesondere ist folgendes zu prüfen:

a) Keine vorherige Erhebung der Klage im Hauptsacheverfahren erforderlich, § 123 I 1 VwGO

b) kein Vorverfahren o.ä. erforderlich

aber: ggf. Pflicht, einen für die gewünschte Leistung erforderlichen *Antrag* bei der Behörde zu stellen, bevor der Eilantrag gestellt wird.

c) Keine Unzulässigkeit der Klage in der Hauptsache

B) Begründetheit des Antrages

Allgemeiner Obersatz

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung ist begründet, wenn der Antragsteller einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund iSd. § 123 VwGO glaubhaft gemacht hat.

Obersatz für eine Sicherungsanordnung, § 123 I 1 VwGO

Der Antrag nach § 123 I VwGO ist begründet, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte.

Obersatz für eine Regelungsanordnung, § 123 I 2 VwGO

Der Antrag nach § 123 I VwGO ist begründet, wenn die Regelung nötig erscheint, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern, oder sie aus anderen Gründen nötig erscheint.

I. Anordnungsanspruch

= der dem Verfahren zugrunde liegende materiell-rechtliche Anspruch. Zu prüfen ist demnach die Begründetheit der Klage im Hauptsacheverfahren.

--> Prüfung, ob das vom Antragsteller geltend gemachte subjektive öffentliche Recht tatsäch-

lich besteht.

1. Anspruchsgrundlage

--> aus Gesetz, Vertrag, VA oder allgemeinem Verwaltungshandeln

2. Bestehen des Anspruchs

a) Vorliegen des Tatbestands der Anspruchsgrundlage

b) Rechtsfolge der Anspruchsgrundlage (gebundene Entscheidung oder Ermessen)

II. Anordnungsgrund (Eilbedürftigkeit)

= Bestehen eines besonderen Eilbedürfnisses für den Erlass einer einstweiligen Anordnung
Anforderung: Glaubhaftmachung iSd. § 123 III VwGO iVm. §§ 920 II, 294 ZPO

1. bei Sicherungsanordnung

= Gefahr der Vereitelung oder Erschwerung des Rechts infolge drohender Veränderung des Status Quo

2. bei Regelungsanordnung

= Drohen wesentlicher Nachteile oder von Gefahr oder sonstige Gründe für Eilbedürftigkeit

III. Grenzen einer einstweiligen Anordnung

1. Grundsatz des Verbots der Vorwegnahme der Hauptsache

a) Grundsatz: Keine Vorwegnahme der Hauptsache

= Gericht darf keine Entscheidung treffen, die im Hinblick auf das spätere Hauptsacheverfahren irreversible Zustände schaffen würde

Hintergrund: Sinn und Zweck des einstweiligen Rechtsschutzes: nur vorläufiger Schutz der Rechte des Antragstellers, nicht Befriedigung der Ansprüche des Antragstellers

b) Ausnahme

= effektiver Rechtsschutz (Art. 19 Abs. 4 GG) gebietet eine derartige Entscheidung
--> Unzumutbarkeit des Abwartens der Entscheidung in der Hauptsache

2. Grundsatz: Keine Gewährung von mehr als dem, was in der Hauptsache möglich ist

Relevanz: wenn in der Hauptsache nur ein Bescheidungsurteil möglich ist.

Ausnahme auch hier: effektiver Rechtsschutz