



## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

*Hinweis vom HLB-Team: Tierschutzrechtliche Fälle erfreuen sich in der Examensprüfung wachsender Beliebtheit. Sie stellen den Prüfling vor ein weithin unbekanntes Gesetz (**TierSchG**), bieten Raum die Rechtmäßigkeit von Verwaltungsmaßnahmen (z.B. Tierhaltungs- und Betreuungsverbote) sowie die Rechtsschutzmöglichkeiten des Betroffenen zu prüfen, insb. den einstweiligen Rechtsschutz<sup>1</sup> aus dem **Verwaltungsrecht**.*

*Unsere Entscheidung des Monats Mai – getreu dem Motto „Eine Kuh macht muh, viele Kühe machen Mühe.“ – hat das Niedersächsische Oberverwaltungsgericht (NdsOVG) mit Beschluss v. 10.02.2022 (11 ME 369/21) getroffen. Zugrunde liegt die Beschwerde eines Landkreises gegen einen Beschluss des VG Oldenburg (Beschl. v. 04.11.2021 – 7 B 2932/21), in dem das Verwaltungsgericht (VG) auf Antrag eines Landwirts die aufschiebende Wirkung seiner Klage gegen eine vom Landkreis verfügte Auflösung des Rinderbestandes wiederhergestellt hat. Lehrreich ist der Beschluss des NdsOVG gerade wegen der vertieften Auseinandersetzung mit dem TierSchG und seiner Systematik.*

*Und noch ein paar Hintergrundinformationen an die Hand: Der gesetzliche Tierschutz fällt nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 20 GG in die Zuständigkeit der konkurrierenden Gesetzgebung, wobei der Bund von seiner Kompetenz, ein entsprechendes Gesetz zu erlassen, nach Art. 72 Abs. 2 GG wegen des Bedürfnisses nach einer bundeseinheitlichen Regelung Gebrauch gemacht hat. Der zunehmende europäische Integrationsprozess und darüber hinausgehende internationale Verpflichtungen bedingen jedoch, dass zum gesetzlichen Tierschutz verschiedene Regelungsebenen gehören.*

---

### Die Hintergründe der Entscheidung

Bereits im Jahr 2017 untersagte der zuständige Landkreis dem Landwirt und späteren Kläger und Antragsteller unter Anordnung des Sofortvollzugs die Lieferung der in seinem

---

<sup>1</sup> **Fyi:** Beachte: es heißt „Rechtsschutz“ (mit einem „s“) und nicht „Rechtsschutz“.



## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

Betrieb erzeugten Rohmilch als Lebensmittel und führte zur Begründung aus, dass in einer Milchprobe ein zu hoher Wert an Keimen festgestellt worden sei. In der Folgezeit wurden im Rahmen von Kontrollen der Amtstierärzte immer wieder diverse tierschutzrechtliche Mängel festgestellt. Die Qualität der Rohmilch indes entsprach auch in den folgenden Jahren nicht den Anforderungen der Verordnung (EG) Nr. 853/2004 hinsichtlich des Gehalts an somatischen Zellen.

Konsequenz der Auseinandersetzung war Ende 2020 eine Verfügung, mit welcher die Behörde gegenüber dem Landwirt verschiedene, sofort vollziehbare tierschutzrechtliche Maßnahmen anordnete (u.a. ausreichende Versorgung der Rinder mit Futter und Wasser, regelmäßige Säuberung der Liegeflächen, Vorlage eines schlüssigen Konzepts zur künftigen Führung des Betriebs, die Hinzuziehung eines Tierarztes bei kranken und verletzten Tieren). Für den Fall der Nichtbefolgung waren Zwangsgelder angedroht. Bei einer im April 2021 durchgeführten Vor-Ort-Kontrolle des Betriebs wurden sodann durch die Amtstierärzte weitere Verstöße gegen tierschutz- und tierseuchenrechtliche Bestimmungen festgestellt. Mit Anhörungsschreiben vom 3. Juni 2021 führte der zuständige Landkreis aus, dass er beabsichtige, die **Aufgabe der Rinderhaltung anzuordnen**. Zugleich wies er darauf hin, dass er ein **Tierhaltungs- und Betreuungsverbot für Nutztiere in Betracht ziehe**. Eine Strafanzeige gegen den Landwirt wegen Verstößen gegen das Tierschutzgesetz folgte. Mit Schreiben vom 29. Juli 2021 hörte der Landkreis den Landwirt zum Erlass eines Tierhaltungs- und Betreuungsverbots sowie zum Erlass eines Nutzungsverbots des Stalls an.

Mit dem streitgegenständlichen Bescheid vom 3. August 2021 ordnete der Landkreis sodann die Auflösung des Rinderbestands des Landwirts von 120 Rindern bis zum 31. Oktober 2021 an, gestützt auf die Regelungen in **§ 16 a Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 Nr. 1 TierSchG**. Weiter führte die handelnde Behörde aus, dass sie in dem Fall, dass der Landwirt dieser Anordnung nicht oder nicht vollständig nachkomme, die Fortnahme und



## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

Veräußerung der Tiere veranlassen werde. Es wurde die sofortige Vollziehung angeordnet. Ein Tierhaltungs- und Betreuungsverbot wurde dagegen nicht ausgesprochen.

### Die Entscheidung

Gegen diesen Bescheid erhob der Landwirt fristgemäß Klage vor dem VG Oldenburg und beantragte zugleich die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gemäß § 80 Abs. 5 S. 1 Alt. 2 VwGO. Der Antrag des Landwirts hatte Erfolg. Das VG stellte die aufschiebende Wirkung der Klage gegen den Bescheid des Landkreises v. 3. August 2021 wieder her.<sup>2</sup> Der Landkreis ließ die Angelegenheit allerdings nicht auf sich beruhen und legte gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Beschwerde vor dem NdsOVG ein.

Auf die Beschwerde des Landkreises änderte das NdsOVG den Beschluss ab und lehnte den Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes ab. Zu Beginn stellte das Gericht den Prüfungsumfang klar, der in der Praxis nicht selten übersehen wird. Denn im Rahmen der Beschwerde ist das OVG gem. § 146 Abs. 4 S. 6 VwGO lediglich **auf die Überprüfung** der im Beschwerdeverfahren **dargelegten Gründe beschränkt**.

Betrachten wir zunächst – so auch das NdsOVG – den Tatbestand der **Rechtsgrundlage für die Auflösungsanordnung** etwas genauer: „Nach § 16 a Abs. 1 Satz 1 TierSchG trifft die zuständige Behörde die zur Beseitigung festgestellter Verstöße und die zur Verhütung künftiger Verstöße notwendigen Anordnungen. Insbesondere kann sie nach § 16 a Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TierSchG im Einzelfall die zur Erfüllung der Anforderungen des § 2 TierSchG erforderlichen Maßnahmen anordnen. § 2 Nr. 1 TierSchG besagt wiederum, dass

---

<sup>2</sup> **Fyi: Aufschiebende Wirkung** bedeutet, die Behörde, die den Verwaltungsakt erlassen hat, darf den Verwaltungsakt nicht vollziehen, insbesondere keine Vollstreckungsmaßnahmen ergreifen.



## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

derjenige, der ein Tier hält, betreut oder zu betreuen hat, dieses seiner Art und seinen Bedürfnissen entsprechend angemessen ernähren, pflegen und verhaltensgerecht unterbringen muss“. Die auf der Grundlage von § 2 a TierSchG ergangene Tierschutz-Nutztierhaltungsverordnung konkretisiert letztere Vorgaben des § 2 TierSchG. Unter Verweis auf die Feststellungen in den Verwaltungsvorgängen kommt das NdsOVG zu dem Ergebnis, dass die Rinderhaltung im maßgeblichen Zeitpunkt des Erlasses des streitgegenständlichen Bescheides die vorgezeichneten normativen Anforderungen nicht genügte.<sup>3</sup>

Sodann beschäftigt sich das NdsOVG mit den im Beschwerdeverfahren dargelegten Gründen, auf die die gerichtliche Prüfung – wie schon angemerkt – gemäß § 146 Abs. 4 S. 6 VwGO beschränkt ist. Dabei erweisen sich die Einwände des Landwirts im Ergebnis als fruchtlos. So kann die pauschale Behauptung des Landwirts, sich keinerlei Tierquälerei schuldig gemacht zu haben, die dokumentierten amtsärztlichen Feststellungen von Verstößen gegen Vorgaben des TierschG und der Tierschutz-Nutztierhaltungsverordnung nicht entkräften. Dabei weist das NdsOVG darauf hin, dass amtlichen Tierärzten eine vorrangige Beurteilungskompetenz zustehe, deren Feststellungen zwar durch substantiierte fachliche Stellungnahmen anderer Amtstierärzte und Fachärzte in Frage gestellt werden können, nicht aber – wie hier – durch schlichtes Bestreiten.<sup>4</sup> Lesenswert sind ferner die Ausführungen zum Einwand des Landwirts, dass der streitgegenständliche Bescheid auch deshalb rechtswidrig sei, weil es an Tatsachen fehle, die die Annahme rechtfertigten, dass er „weiterhin derartige Zuwiderhandlungen begehen wird“. Hierbei bezieht er sich auf die in § 16 a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TierSchG normierten Voraussetzungen zum Erlass eines Haltungs- und Betreuungsverbots. Das Gericht arbeitet hier juristisch präzise und verdeutlicht, dass „mit dem streitgegenständlichen Bescheid [...] kein auf §

<sup>3</sup> NdsOVG, Beschl. v. 10.2.2022 – 11 ME 369/21. Rn. 10, BeckRS 2022, 2125.

<sup>4</sup> NdsOVG, Beschl. v. 10.2.2022 – 11 ME 369/21. Rn. 12, BeckRS 2022, 2125.



## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

16 a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TierSchG gestütztes Haltungsverbot, sondern [...] eine auf § 16 a Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 Nr. 1 TierSchG gestützte tierschutzrechtliche Anordnung erlassen“ wurde. Eine Prognose ist demnach nicht erforderlich. Unabhängig davon, weist das NdsOVG darauf hin, „dass eine negative Prognose im Rahmen des § 16 a Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 TierSchG in der Regel bereits dann gerechtfertigt ist, wenn es in der Vergangenheit – wie hier – zu einer Vielzahl von Verstößen gekommen ist“.<sup>5</sup>

**Fehler im Auswahlermessen** bezogen auf die Wahl des (verhältnismäßigen) Handlungsmittels aus § 16 a Abs. 1 S. 1 und S. 2 Nr. 1 TierSchG sind weder vom Antragsteller vorgetragen noch für den Senat ersichtlich“.<sup>6</sup>

Der **Schwerpunkt der oberverwaltungsgerichtlichen Würdigung** lag in der Frage nach der Notwendigkeit eines vorherig oder zeitgleich erlassenen Tierhaltungs- und Betreuungsverbot. Für dessen Notwendigkeit hatte sich das VG Oldenburg ausgesprochen und in der Folge den Bescheid als rechtswidrig angesehen. Zu einem anderen Ergebnis kam hingegen das NdsOVG.<sup>7</sup> Das Gericht erinnert daran, dass Sinn und Zweck des § 16 a Abs. 1 S. 1 und S. 2 Nr. 1 TierSchG ist, der Behörde die Anordnungsbefugnis zur Herbeiführung tierschutzrechtlich ordnungsgemäßer Zustände zur Verfügung zu stellen.<sup>8</sup> Dabei sprächen der Wortlaut und der Sinn und Zweck der Vorschriften dafür, dass der Behörde „ein möglichst breites, den jeweiligen Umständen eines jeden Einzelfall gerecht werdendes Auswahlermessen eingeräumt werden soll, welches ausschließlich durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit geleitet und beschränkt wird“.<sup>9</sup> Dem widerspräche es, der Behörde eine „Stufenreihenfolge“ für ihr

<sup>5</sup> Zum Ganzen NdsOVG, Beschl. v. 10.2.2022 – 11 ME 369/21. Rn. 13, BeckRS 2022, 2125.

<sup>6</sup> NdsOVG, Beschl. v. 10.2.2022 – 11 ME 369/21. Rn. 14, BeckRS 2022, 2125.

<sup>7</sup> Ausführlich NdsOVG, Beschl. v. 10.2.2022 – 11 ME 369/21. Rn. 17 ff., BeckRS 2022, 2125.

<sup>8</sup> NdsOVG, Beschl. v. 10.2.2022 – 11 ME 369/21. Rn. 19, BeckRS 2022, 2125.

<sup>9</sup> NdsOVG, Beschl. v. 10.2.2022 – 11 ME 369/21. Rn. 19, BeckRS 2022, 2125.



## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

Handeln aufzuerlegen. Vielmehr ginge es darum, ein rasches und wirksames behördliches Eingreifen zu ermöglichen.<sup>10</sup>

Letztlich stellt das NdsOVG in seiner **summarischen Prüfung nach § 80 Abs. 5 VwGO** (vgl. hierzu später „Dogmatische Vertiefung“-Teil) fest, dass davon auszugehen sei, dass sich der streitgegenständliche Bescheid des Antragsgegners [...] als **rechtmäßig** erweise und daher dem öffentlichen Interesse am Vollzug der tierschutzrechtlichen Anordnungen ein höheres Gewicht beizumessen sei als dem privaten Interesse des Antragstellers an der Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung seiner dagegen erhobenen Klage.<sup>11</sup>

<sup>10</sup> NdsOVG, Beschl. v. 10.2.2022 – 11 ME 369/21. Rn. 20, BeckRS 2022, 2125.

<sup>11</sup> NdsOVG, Beschl. v. 10.2.2022 – 11 ME 369/21. Rn. 8, BeckRS 2022, 2125.



## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

### Dogmatische Vertiefung

Der einstweilige Rechtsschutz bereitet so manchen Studierenden in ihrer Prüfung Probleme. Am besten Abhilfe schafft man dem durch ein tiefergehendes Verständnis seiner Daseinsberechtigung. Wir erinnern uns:

Durch einen Antrag nach **§ 80 Abs. 5 VwGO** kann der Betroffene die aufschiebende Wirkung eines von ihm bereits eingelegten Rechtsbehelfes herbeiführen.

#### I. Grundsätzlich aufschiebende Wirkung von Rechtsbehelfen

Da klingelt etwas? Es ist richtig, grundsätzlich haben die **Rechtsbehelfe** *Widerspruch* und *Anfechtungsklage*, die der Betroffene gegen einen ihn belastenden Verwaltungsakt einlegt, eine **aufschiebende Wirkung** (vgl. **§ 80 Abs. 1 S. 1 VwGO**). Der Betroffene sichert sich den status quo und verhindert die Vollziehung durch die Behörde über den Zeitraum der Anhängigkeit des Rechtsbehelfs. Im Falle des Landwirts ist die Anfechtungsklage noch nicht entschieden. Worum also der Aufruhr?

#### II. Wegfall der aufschiebenden Wirkung

Handelt es sich um Verwaltungsakte, welche in den Anwendungsbereich des **§ 80 Abs. 2 Nr. 1-3 VwGO** (lesen!) fallen, können die eingelegten Rechtsbehelfe schon **von Gesetzes wegen keine aufschiebende Wirkung** entfalten. Gerade im Fall des § 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO heißt es für Euch, das jeweilige Bundes- oder Landesrecht genau zu studieren und Hinweise im Sachverhalt aufzunehmen.

Im Falle des **§ 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO** (jetzt aber wirklich: lesen!) kann die Behörde jeden von ihr erlassenen Verwaltungsakt **für sofort vollziehbar erklären** und damit durch behördliche Anordnung den Rechtsbehelfen die aufschiebende Wirkung nehmen. Dies hat zur Konsequenz, dass der Betroffene jederzeit mit der Vollziehung des belastenden



## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

Verwaltungsaktes rechnen muss, auch wenn er Rechtsbehelfe gegen diesen Verwaltungsakt eingelegt hat. Letzteres liegt hier im Falle der Aufforderung zur Auflösung des Rinderbestands vor. Der Landkreis ordnete neben seinem Primäranliegen auch den sofortigen Vollzug an. Der Anwendungsbereich des § 80 Abs. 5 S. 1 Alt. 2 VwGO war eröffnet.

### III. Gerichtliche Anordnung der aufschiebenden Wirkung

Um in diesen Fällen dem gesteigerten Rechtsschutzinteresse des Adressaten an einer Verhinderung einer eventuell drohenden unrechtmäßigen Vollstreckung Rechnung zu tragen, hat der Gesetzgeber mit § 80 Abs. 5 VwGO dem Betroffenen die Möglichkeit eröffnet, **durch einen Antrag vor Gericht seine eingelegten Rechtsbehelfe mit einer aufschiebenden Wirkung „auszustatten“** und damit – zumindest vorläufig – eine drohende Vollziehung abzuwenden. Wichtig ist dabei die Verwendung der korrekten Begriffe. In Fällen des § 80 Abs. 2 Nr. 1-3 VwGO wird die aufschiebende Wirkung vom Gericht **angeordnet**, in Fällen des § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO **wiederhergestellt**. Oft wird dieser Differenzierung in Anträgen auf vorläufigen Rechtsschutz keine hinreichend Beachtung geschenkt. Das erkennende Gericht legt das Antragsbegehren dann dem verfolgten Ziel nach entsprechend aus. So viel zu den Grundlagen. Beschäftigen wir uns aufgrund der Examensrelevanz nun etwas näher mit der Begründetheit des Antrags auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung gemäß § 80 Abs. 5 S. 1 Alt. 2 VwGO.

Die VwGO selbst gibt keinen exakten Entscheidungsmaßstab für die Frage vor, wann ein **Antrag nach § 80 Abs. 5 S. 1 Alt. 2, Abs. 2 Nr. 4 VwGO begründet** ist. Üblich ist es, den Antrag als begründet zu erachten,

- wenn entweder die Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit nicht den Anforderungen des § 80 Abs. 3 VwGO entspricht oder





## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

- wenn sich bei Abwägung der beteiligten Interessen ergibt, dass das Interesse des Antragstellers am einstweiligen Nichtvollzug (**Suspendierungsinteresse**) jenes der Allgemeinheit an der sofortigen Vollziehung (**Vollzugsinteresse**) überwiegt.

Hinsichtlich der Rechtmäßigkeit der Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit sind **Zuständigkeit, Verfahren** und **Form** zu prüfen. Zuständig ist gemäß § 80 Abs. 3 S. 1 VwGO die Ausgangs- oder Widerspruchsbehörde. Hinsichtlich des Verfahrens ist streitig ist, ob vor dem Erlass der Anordnung der sofortigen Vollziehung eine Anhörung zu erfolgen hat. Nach herrschender Meinung ist dies nicht nötig, da die Anordnung der sofortigen Vollziehung selbst kein Verwaltungsakt ist und damit § 28 VwVfG nicht einschlägig ist. Genauerer Augenmerk ist auf die Form zu legen, da § 80 Abs. 3 S. 1 VwGO verlangt, dass das besondere Interesse an der sofortigen Vollziehung des Verwaltungsakts schriftlich zu begründen ist. Formelhafte Begründungen reichen dabei nicht aus.

Den Kern der Prüfung bildet im Regelfall die Frage, ob das Interesse des Antragstellers am einstweiligen Nichtvollzug der belastenden Maßnahme das Interesse der Allgemeinheit an der sofortigen Vollziehung überwiegt. Ein solches überwiegendes Individualinteresse ist anzunehmen, wenn sich nach **summarischer Prüfung** ergibt, dass der angefochtene Verwaltungsakt offensichtlich rechtswidrig ist und der Antragsteller in seinen Rechten verletzt ist. Damit ist der Weg für die **klassische Prüfung der Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsaktes** geebnet (Rechtsgrundlage, Formelle und Materielle Rechtmäßigkeit). Ist der angefochtene Verwaltungsakt dagegen offensichtlich rechtmäßig, ist nach streitiger Auffassung zusätzlich zu prüfen, ob ein überwiegendes Vollzugsinteresse vorliegt.<sup>12</sup> Kann die Frage der Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns nicht eindeutig beantwortet werden, liegen aber ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit vor, soll die

<sup>12</sup> Näher dazu *Gersdorf*, in: BeckOK VwGO, 60. Edition, Stand: 01.07.2021, § 80 Rn. 188.



## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

Behörde analog § 80 Abs. 4 S. 3 VwGO weniger schutzbedürftig sein und dem Individualinteresse im Wesentlichen der Vorrang gebühren.<sup>13</sup> Ist eine Feststellung ernstlicher Zweifel nicht möglich, sollen neben den Erfolgsaussichten in der Hauptsache weitere Faktoren (z.B. Gewicht betroffener Rechtsgüter, Schwere der Beeinträchtigung, Drohen irreversibler Folgen bei Abweichung von der *Hauptsacheentscheidung*).<sup>14</sup>

*Exkurs:* Vorläufiger Rechtsschutz ist eilig. Der Zeitfaktor spielt insofern für den Rechtsschutzsuchenden, aber auch für das erkennende Gericht eine bedeutsame Rolle. Um den begehrten Rechtsschutz des Betroffenen nicht zu beschneiden, kann regelmäßig keine vertiefte, sondern nur eine **summarische Prüfung der Sach- und Rechtslage** erfolgen.<sup>15</sup> Dabei kann die Entscheidung insbesondere auf die von den Beteiligten vorgelegten oder in angemessener Zeit erreichbaren Beweismittel sowie auf glaubhaft gemachte Tatsachen und überwiegende Wahrscheinlichkeiten gestützt werden.<sup>16</sup> Drohen dem Rechtsschutzsuchenden im Fall der Vollziehung besonders gewichtige Nachteile, die nur schwierig oder gar nicht rückgängig gemacht werden könnten, kann sich das Gericht nicht auf eine summarische Prüfung zurückziehen, sondern muss die Sach- und Rechtslage besonders intensiv prüfen.<sup>17</sup> Besteht dazu keine Möglichkeit, hat es eine Folgenabwägung vorzunehmen, welche die verfassungsrechtlich geschützten Belange ausreichend zur Geltung bringt.<sup>18</sup>

Im Examen sollte man sich die Besonderheiten des vorläufigen Rechtsschutzes bewusst sein und dies auch unter Hinweis auf die summarische Prüfung deutlich machen. Gleichwohl wird eine intensive Auseinandersetzung und vollständige Prüfung der Rechtsfragen erwartet. Eine wirkliche Abwägung zwischen Suspendierungs- und Vollzugsinteresse findet daher nur statt, wenn sich im Eilverfahren ein zwischen Behörde und Antragsteller streitiger Sachverhalt nicht vollständig

<sup>13</sup> Gersdorf, in: BeckOK VwGO, 60. Edition, Stand: 01.07.2021, § 80 Rn. 189.

<sup>14</sup> Gersdorf, in: BeckOK VwGO, 60. Edition, Stand: 01.07.2021, § 80 Rn. 190.

<sup>15</sup> Gersdorf, in: BeckOK VwGO, 60. Edition, Stand: 01.07.2021, § 80 Rn. 176.

<sup>16</sup> Puttler, in: Sodann/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 80 Rn. 136 mwN.

<sup>17</sup> Etwa BVerfG, Beschl. v. 22.11.2002 – 1 BvR 1586/02, NJW 2002, 1236, 1237. Näher Puttler, in: Sodann/Ziekow, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 80 Rn. 136 mwN.

<sup>18</sup> BVerfG, Beschl. v. 22.11.2002 – 1 BvR 1586/02, NJW 2002, 1236, 1237.



## ENTSCHEIDUNG DES MONATS **MAI** 2022

ermitteln lässt und damit die Erfolgsaussichten der Hauptsache nicht vorhersehbar sind. Beispiel: Eine Behörde erlässt eine Abbruchanordnung gem. § 179 BauGB und gibt in der Begründung an, das Haus sei nicht standsicher. Der Eigentümer widerspricht und will dies mit einem Sachverständigengutachten untermauern. Es hängt von dem tatsächlichen Umstand der Standsicherheit des Gebäudes die Rechtmäßigkeit der Abbruchverfügung ab, ohne dass diese Frage im Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO vollständig geklärt werden könnte. Vgl. auch den **Presseflug-Fall**<sup>19</sup> und den **Baumfällig-Fall**<sup>20</sup> zum Prüfungsmaßstab im Rahmen des § 123 VwGO.

Es ist ratsam, sich diese systematische Herangehensweise an den § 80 Abs. 5 VwGO gut einzuprägen. Er ist nicht nur das schärfste Schwert des Bürgers gegen drohende Vollzugsmaßnahmen, sondern auch im Examen beliebte Prüfungsmaterie, gerade in der mündlichen Prüfung, die eben dieses **Systemverständnis** von Prüflingen dargelegt haben möchte.

An dieser Stelle sei noch auf die Fußnote 2 (S. 1) dieses Dokuments verwiesen; der Eilrechtsschutz ist freilich nicht auf den § 80 Abs. 5 VwGO beschränkt, vielmehr bietet das Gesetz für verschiedene Anwendungsbedürfnisse verschiedene gesetzliche Lösungen.<sup>21</sup>

**HLB Schumacher Hallermann GmbH**  
Rechtsanwalts-gesellschaft  
An der Apostelkirche 4 · 48143 Münster  
Tel. +49 (0) 251/2808-0 · Fax +49 (0) 251/2808-280  
ra@hlb-schumacher.de · www.hlb-schumacher-hallermann.de  
 

HLB Schumacher Hallermann is an independent member of HLB, the global audit, tax and advisory network.

<sup>19</sup> BVerwG, Urt. v. 03.12.1974 – I C 30/71, aufbereitet: <https://www.saarheim.de/Faelle/presseflug-fall.htm>.

<sup>20</sup> Lesenswert, auch als Podcast verfügbar: <https://www.saarheim.de/Faelle/baumfaellig-loesung.htm>.

<sup>21</sup> Verfasser: Christian Lederer, Wiss. Mitarbeiter bei HLB Schumacher Hallermann

Supervision: Dr. Lennart Brüggemann, Rechtsanwalt bei HLB Schumacher Hallermann.