

Spruchpraxis des Oberverwaltungsgerichts des Saarlandes

1. Halbjahr 2023

Bedeutsame Entscheidungen aus dem 1. Halbjahr 2023, zusammengestellt und teilweise erläutert von Michael Bitz, Präsident des OVG des Saarlandes. Die Anmerkungen und Erläuterungen geben – wie in der Vergangenheit – die persönliche Auffassung und Einschätzung des Autors wieder.

Erstmals bei der Erstellung dieser Übersicht wurde der Autor von RichterIn am OVG Dr. Laura Klein unterstützt, die künftig für die Zusammenstellung der Entscheidungen verantwortlich sein wird.

Vorbemerkung des Verfassers: Die nach der Einstellung der *Saarländischen Kommunalzeitschrift (SKZ)* seit 2017 halbjährlich nur noch auf der *Homepage* des Oberverwaltungsgerichts des Saarlandes veröffentlichten Übersichten dokumentieren die Rechtsprechung des Gerichts in ausgewählten nicht amtlichen Leitsätzen. Die wesentlichen Entscheidungen aus dem 1. Halbjahr 2023 sind im Folgenden zusammengestellt. Die für die nicht regelmäßig mit den Materien des allgemeinen und besonderen Verwaltungsrechts befassten Besucherinnen und Besucher der *Homepage* oft nicht verständlichen Gesetzesabkürzungen sind, soweit sie nicht im Text selbst erläutert werden, in einem beigefügten Abkürzungsverzeichnis aufgeführt. Die Entscheidungen sind verschiedenen Rechtsgebieten zugeordnet. Diese wurden in alphabetischer Reihenfolge angeordnet, wobei die einzelnen Leitsätze jeweils chronologisch gereiht sind. Im Berichtszeitraum ergangene Beschlüsse und Urteile des Bundesverwaltungsgerichts zu früheren Entscheidungen des OVG des Saarlandes sind ebenfalls sachgebietsbezogen berücksichtigt und – soweit geboten – in den Nachträgen kurz erläutert.

Die Arbeit des Oberverwaltungsgerichts im ersten Halbjahr 2023 war wiederum gekennzeichnet durch eine Entspannung bei den neu eingehenden Verfahren. Die Rechtsstreitigkeiten aus dem in der Vergangenheit bis Ende 2022 mit Blick auf die rechtliche „Begleitung der Corona-Pandemie“ besonders verfahrensträchtigen Infektionsschutzrecht spielten im Berichtszeitraum keine wesentliche Rolle, seit im Januar 2023 das letzte Normenkontrollverfahren durch den 2. Senat – allerdings noch nicht rechtskräftig – entschieden werden konnte (vgl. das Urteil des 2. Senats vom 31.1.2023 – 2 C 31/22 –, Leitsatz Nr. 23, mit Erläuterung zum Sachverhalt). In dem Rechtsstreit begehrte der nicht geimpfte Antragsteller die nachträgliche Feststellung der Rechtswidrigkeit der nach § 6 Abs. 2 Nr. 1 VO-CP in der Fassung vom 10.2.2022 verordneten „2G-Plus-Regelung“ für die Inanspruchnahme unter anderem von Friseurdienstleistungen. Eine gewisse „Renaissance“ erlebt die Thematik allerdings nun dadurch, dass das Bundesverwaltungsgericht im

Mai 2023 zwei Urteile des 2. Senats vom 31.5.2022 – 2 C 319/20 – und vom 7.7.2022 – 2 C 326/20 – aufgehoben und die Verfahren zur erneuten Verhandlung an das Oberverwaltungsgericht zurückverwiesen hat. Im Einzelnen kann insoweit auf die bisher nur auf einer Presseerklärung des Bundesverwaltungsgerichts basierende Anmerkung zum Abschnitt Gesundheits- und Seuchenrecht verwiesen werden.

Angesichts der derzeit überschaubaren Eingangssituation ohne Sonderarbeitsanfall („Krisen“) konnten beide Allgemeinsenaten im ersten Halbjahr wieder vermehrt Rechtsstreitigkeiten aus den unterschiedlichsten „klassischen“ Rechtsgebieten des materiellen Verwaltungsrechts entscheiden. Dabei waren das öffentliche Baurecht und das Verkehrsrecht Schwerpunkte. Insoweit kann auf die nachfolgende Übersicht verwiesen werden. Vorab erwähnenswert erscheinen vielleicht die Entscheidung des 2. Senats vom 22.3.2023 – 2 B 10/23 – zum Anspruch der Eltern auf einen Kita-Platz (vgl. den Abschnitt Sozialrecht, dort Leitsatz Nr. 30) oder die des 1. Senats zu den Beteiligungsrechten der Frauenbeauftragten in einer großen saarländischen Klinik (Beschluss vom 21.2.2023 – 1 B 238/22 –, vgl. den Abschnitt Personalvertretungs- und Gleichstellungsrecht, dort Leitsatz Nr. 26).

Am Ende des Halbjahres hat der 2. Senat ferner mit der abschließenden Bearbeitung der sogenannten „Grubenwasserverfahren“ begonnen. In einem ersten Schritt wurden am 20.6.2023 die Anfechtungsklagen der Kreisstadt Saarlouis, der Stadtwerke Saarlouis (Aktenzeichen: 2 C 220/21), der Gemeinde Merchweiler (2 C 251/21) und des Vereins ProH2O (2 C 250/ 21) gegen den Rahmenbetriebsplan des Oberbergamts vom 17.8.2021 verhandelt und im Ergebnis abgewiesen. Wegen des großen öffentlichen Interesses wurden alle drei Urteile auf dieser Homepage bei den „aktuellen Meldungen“ eingestellt. Sie können dort im Volltext nachgelesen werden. Die Leitsätze mit einigen Erläuterungen zum Sachverhalt finden sich im Abschnitt „Bergrecht“ in dieser Übersicht (Leitsätze Nr. 18 und 19). Weiter anhängig sind die Klagen der Städte Dillingen und Lebach, der Gemeinden Saarwellingen,

Wallerfangen, Heusweiler, Nalbach und Schmelz und der DB Netz AG. Inwieweit die konkreten Auswirkungen eines geplanten Teilanstiegs von Grubenwasser unter den Aspekten drohender Senkungen und Hebungen sowie Erschütterungen („Grubenbeben“) der Erdoberfläche von Relevanz sind, ist für jede Gemeinde gesondert zu beurteilen und hängt von zahlreichen Umständen wie zum Beispiel der Nähe zu einem sogenannten Hebungsrandbereich und/oder dem Ausmaß ihrer früheren Betroffenheit durch bergbaubedingte Ereignisse während der vor über zehn Jahren beendeten Abbauphase ab. Ganz überwiegend sind in den Verfahren auch die jeweiligen lokalen Wasserversorgungsunternehmen beteiligt, die – wie die Stadtwerke Saarlouis oder der Verein ProH2O – bezogen auf ihr jeweiliges Versorgungsgebiet die Gefahr der Verunreinigung des Trinkwassers geltend machen.

In personeller Hinsicht beschränkt sich der richterliche Dienst beim Oberverwaltungsgericht des Saarlandes weiterhin auf regulär sechs Richterinnen und Richter, die (hauptsächlich) in zwei Allgemeinsenaten und zusätzlich in mehreren Spezialspruchkörpern arbeiten. Der dem zugrundeliegende Geschäftsverteilungsplan findet sich auch auf dieser Homepage.

Asylrecht (einschließlich speziellen Verfahrensrechts)

1. - §§ 78 AsylG, 60 Abs. 5 AufenthG, Art. 3 EMRK, Art. 4 GRC (Sekundärmigration, Italien, Abschiebungsverbot, Rückführung, Flüchtling)

Eine Rechtssache hat allgemein nur grundsätzliche Bedeutung, wenn sie eine im angestrebten Berufungsverfahren klärungsbedürftige und für die Entscheidung dieses Verfahrens erhebliche Rechts- oder Tatsachenfrage aufwirft, deren Beantwortung über den konkreten Fall hinaus wesentliche Bedeutung für die einheitliche Anwendung oder Weiterentwicklung des Rechts hat. Das Darlegungserfordernis gemäß § 78 Abs. 4 Satz 4 AsylG verlangt insoweit, dass die tatsächliche Frage nicht nur aufgeworfen wird, sondern im Wege der inhaltlichen Auseinandersetzung mit den Ausführungen in dem angefochtenen Urteil und mit den wichtigsten Erkenntnismitteln herausgearbeitet wird, warum ein allgemeiner Klärungsbedarf bestehen soll.

Beschluss des 2. Senats vom 25.1.2023 – 2 A 11/22 –

2. - § 78 Abs. 3 Nr. 3 VwGO (Zulassungsantrag, Berufung, Türkei, Verfahrensrüge, rechtliches Gehör)

Ein Verstoß gegen das Gehörsgesetz und damit eine Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften kann erst angenommen werden, wenn im Einzelfall besondere Umstände deutlich ergeben, dass tatsächliches, für die Entscheidung wesentliches Vorbringen eines Beteiligten vom Gericht entweder überhaupt nicht zur Kenntnis genommen wurde oder bei der Entscheidung ersichtlich nicht erwogen worden ist.

Ob die Sachverhaltsbeurteilung des erstinstanzlichen Gerichts im Ergebnis zutreffend ist oder nicht, ist keine Frage des Verfahrensrechts unter dem Aspekt des rechtlichen Gehörs. Fehler in der Sachverhalts- und Beweiswürdigung sind nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts regelmäßig nicht dem Verfahrensrecht, sondern dem sachlichen Recht zuzurechnen.

Beschluss des 2. Senats vom 21.2.2023 – 2 A 38/22 –

3. - § 78 AsylG (Asylantrag, Türkei, Berufung, Zulassungsantrag, Einzelfallgerechtigkeit)

Die durch eine abschließende Aufzählung von Gründen für die Zulassung der Berufung in Asylsachen nach § 78 Abs. 3 Nr. 1 bis Nr. 3 AsylG eingeschränkte Rechtsmittelzulässigkeit verdeutlicht, dass der Gesetzgeber den gerichtlichen Rechtsschutz in Asylverfahren in aller Regel auf eine Instanz beschränkt hat.

Beschluss des 2. Senats vom 27.2.2023 – 2 A 232/22 –

Ausländerrecht

4. - §§ 53 Abs. 1, 54, 55 AufenthG, Art. 2, 1 GG, Art. 8 EMRK (Ausweisung, Straftäter, Interessenabwägung, Drogenhändler, Therapie, Abhängigkeit, Kokain, Adoption)

Ein ausländischer Straftäter, hier ein wegen Drogendelikten zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von vier Jahren und zehn Monaten verurteilter albanischer Staatsangehöriger, hat keinen Anspruch darauf, im Rahmen des Strafvollzugs so lange therapiert zu werden, bis ihm möglicherweise

eine günstigere Sozialprognose gestellt werden kann (im Anschluss an den Beschluss vom 1.4.2021 – 2 A 279/20 –. Leitsatz Nr. 10 in der Übersicht I/2021).

Einzelfall, in dem eine Adoption eines erwachsenen Ausländers durch dessen deutschen Stiefvater kein dem Ausweisungsinteresse überwiegendes Bleibeinteresse aufgrund familiärer Bindungen zu begründen vermag.

Beschluss des 2. Senats vom 3.3.2023 – 2 B 5/23 –

5. - §§ 5, 30 AufenthG (Ehegatte, Schlaganfall, Multimorbidität, Pflegebedürftigkeit, Visumerfordernis, Unzumutbarkeit, Ausnahmefall)

Von der Ausnahmegvorschrift des § 5 Abs. 2 Satz 2 Alt. 2 AufenthG, der ausnahmsweise ein Absehen von der Einholung des erforderlichen Visums ermöglicht, wird unter anderem der Fall erfasst, dass der Ehegatte des Ausländers oder der Ausländerin aufgrund einer Erkrankung in höherem Maße als im Regelfall einer ehelichen Lebensgemeinschaft auf den persönlichen Beistand seines Ehegatten angewiesen ist.

Einzelfall, in dem aufgrund eines komplexen Krankheitsbildes besondere Umstände vorlagen, die ein Absehen vom Visumerfordernis geboten.

Beschluss des 2. Senats vom 6.4.2023 – 2 B 24/23 –

6. - §§ 53, 60 AufenthG, Art. 6 GG, Art. 8 EMRK (Ausweisung, Straftäter, Drogenhandel, Kokain, Blutrache, Abschiebungsschutz, Kind, Albanien)

Auch gewichtige familiäre Belange setzen sich nicht stets gegenüber gegenläufigen öffentlichen Interessen durch; dies gilt insbesondere dann, wenn – wie hier – die Geburt eines Kindes keine "Zäsur" in der Lebensführung des betroffenen Ausländers darstellt und dieser wiederholt wegen schwerwiegender Betäubungsmitteldelikte strafrechtlich verurteilt wird.

Es ist davon auszugehen, dass der albanische Staat in seinem Hoheitsgebiet grundsätzlich willens und in der Lage ist, Schutz vor Übergriffen im Rahmen von sogenannten Blutrachekonflikten zu bieten beziehungsweise dagegen einzuschreiten oder solchen Übergriffen vorzubeugen.

Beschluss des 2. Senats vom 24.4.2023 – 2 B 21/23 –

Zum Sacherhalt:

Der in Albanien geborene und aufgewachsene Antragsteller ist albanischer Staatsangehöriger. Er absolvierte in Albanien das Gymnasium und studierte Tourismusmanagement. Im Jahr 2005 reiste er im Rahmen des Ehegattennachzugs nach Deutschland und übte nachfolgend an unterschiedlichen Standorten Tätigkeiten im Gastronomiebereich aus. Seit dem Jahr 2008 verfügte er über eine Niederlassungserlaubnis. 2014 wurde er erstmals wegen vorsätzlichen unerlaubten Handels mit Betäubungsmitteln in Tateinheit mit versuchter Nötigung und in Tatmehrheit mit vorsätzlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilt. Die Vollstreckung wurde für die Dauer von drei Jahren zur Bewährung ausgesetzt. Der Verurteilung lag unter anderem der Vorwurf zu Grunde, dass der Antragsteller eine andere Person in deren Wohnung aufgesucht, diese ins Gesicht geschlagen, von ihr die Zahlung von 2.000,- € verlangt und ihr für den Fall der Weigerung angekündigt hatte, ihr Haus abzubrennen, mit „800 Albanern zu kommen“ und die Person „platt zu machen“, wobei deren Kinder und ihr Auto „auch noch dran kämen“. 2018 wurde der Sohn des Antragstellers geboren, der die

deutsche Staatsangehörigkeit besitzt. Der Antragsteller lebte mit seinem Sohn und dessen Mutter in einer gemeinsamen Wohnung. 2019 wurde er Antragsteller erneut wegen unerlaubten Handels mit Betäubungsmitteln zu einer zweijährigen Freiheitsstrafe verurteilt. Deren Vollstreckung wurde für die Dauer von vier Jahren zur Bewährung ausgesetzt. Das Landgericht stellte dabei eine „intensive Verstrickung des Antragstellers in das Betäubungsmittelmilieu“ fest. Im Jahr 2021 wurde der Antragsteller wiederum wegen unerlaubten Handels mit Betäubungsmitteln in mehreren Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 5 Jahren und 6 Monaten verurteilt. Im Mai 2022 verfügte die Ausländerbehörde seine Ausweisung und forderte ihn zum Verlassen der Bundesrepublik Deutschland auf. Gegen diesen Bescheid hatte der Antragsteller, der sich in Haft befand, im Oktober 2022 Klage beim Verwaltungsgericht des Saarlandes erhoben. Seinen Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung dieser Klage gegen die Ausweisung hat das Verwaltungsgericht im Februar 2023 zurückgewiesen. Die dagegen gerichtete Beschwerde blieb erfolglos.

7. - §§ 5, 10 Abs. 3, 25 Abs. 5, 28 Abs. 1, 60a Abs. 2 AufenthG, Art. 6 GG (Aufenthaltserlaubnis, Familiennachzug, Visumverfahren, Nachholung)

Als Anspruch im Sinne des § 10 Abs. 3 Satz 3 AufenthG ist nur ein strikter Rechtsanspruch zu verstehen, der sich unmittelbar aus dem Gesetz ergibt, wobei alle zwingenden und regelhaften Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sein müssen.

Der § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG setzt voraus, dass der ausländische Elternteil Inhaber der elterlichen Sorge ist.

Beschluss des 2. Senats vom 9.5.2023 – 2 B 31/23 –

8. - §§ 5 Abs. 2, 36 Abs. 2, 71 Abs. 2 AufenthG, 31 Abs. 3 AufenthV, Art. 6 GG (Visumverfahren, Nachholung, Zumutbarkeit, Härtefall, Kinder, Lebensunterhalt)

Zu den Voraussetzungen, unter denen einem Ausländer auch unter Berücksichtigung des Wohls seiner in Deutschland lebenden Kinder die Durchführung des Visumverfahrens in seinem Heimatland zumutbar ist.

Die Erteilung einer Vorabzustimmung zur beschleunigten Verfahrensweise durch die Ausländerbehörde gemäß § 31 Abs. 3 AufenthV kommt insbesondere in Betracht, wenn der Antragsteller nicht die übliche Bearbeitungsdauer von mehreren Wochen abwarten kann.

Beschluss des 2. Senats vom 30.5.2023 – 2 A 33/22 –

Bau-, Raumordnungs- und Landesplanungsrecht

9. - §§ 3 Abs. 1, 13 Abs. 1, 57 Abs. 2, 82 Abs. 1 LBO, 242 BGB (Nachbarschutz, Eingriffsbefugnisse, Verwirkung, Standsicherheit, Garage, Gefahrerforschung, Standsicherheitsnachweis)

Bauaufsichtsbehördliche Eingriffsbefugnisse unterliegen, anders als etwaige nachbarliche Abwehrrechte gegen ein Bauvorhaben, nicht der Verwirkung (vgl. dazu auch OVG des Saarlands, Beschluss vom 24.9.2019 – 2 D 256/19 –, Juris, vom 18.6.2014 – 2 B 209/14 –, SKZ 2014, 205, Leitsatz Nr. 35, und vom 6.1.2012 – 2 B 400/11 –, SKZ 2012, 168, Leitsatz Nr. 15).

Beschluss des 2. Senats vom 30.1.2023 – 2 A 15/23 –

10. - §§ 3 Abs. 1, 13 Abs. 1, 57 Abs. 2, 82 Abs. 3 LBO, 113 Abs. 5 VwGO, 242 BGB (Berufung, Zulassungsantrag, besondere Schwierigkeit, Grundsatzrüge, Verfahrensrüge, rechtliches Gehör)

Es ist nicht Sache von Eigentümern benachbarter Grundstücke, durch die Ausführung oder Erhaltung von Anlagen auf dem eigenen Grundstück – hier konkret einer Grenzstützmauer – die Standsicherheit baulicher Anlagen auf angrenzenden Baugrundstücken zu garantieren oder sich aus unzureichender Instandhaltung ergebenden Gefährdungen für Leben und Gesundheit zu begegnen.

Die Überwachung der Einhaltung der Instandhaltungspflichten der Eigentümerinnen und Eigentümer nach dem § 3 Abs. 1 Nr. 1 LBO hinsichtlich standsicherheitsgefährdeter baulicher Anlagen wie auch die Kontrolle der von § 13 Abs. 1 Satz 1 LBO geforderten „eigenen“ Standsicherheit und gegebenenfalls ein Tätigwerden zur Abhilfe bei sich aus einer im Einzelfall fehlenden Standsicherheit ergebenden Gefährdungen für Leib und Leben von Personen gehören vom klassischen baupolizeilichen Ansatz des Bauordnungsrechts her seit jeher zu den „vornehmsten Aufgaben“ der Bauaufsichtsbehörden (vgl. etwa OVG des Saarlandes, Beschlüsse vom 2.1.2019 – 2 B 327/18 –, Leitsatz Nr. 26 der Übersicht für das 1. Halbjahr 2019 auf der Homepage des Gerichts, vom 5.12.2013 – 2 A 375/13 –, SKZ 2014, 36, Leitsatz Nr. 28, und vom 3.2.2010 – 2 A 407/09 –, SKZ 2010, 131, BRS 76 Nr. 208).

Der anerkannt nachbarschützende § 13 Abs. 1 Satz 2 LBO wie auch – gegebenenfalls ergänzend – der § 3 Abs. 1 Nr. 1 LBO können im Fall einer konkreten Gefährdung hochrangiger Güter wie Leib und Leben eines betroffenen Grundstücksnachbarn bei Vorliegen der dort genannten Voraussetzungen einen Anspruch auf Tätigwerden der Bauaufsichtsbehörden gegenüber den Bauherren vermitteln.

Dabei darf die Bauaufsichtsbehörde den betroffenen Grundstücksnachbarn bei drohender unzureichender Standsicherheit beziehungsweise

bei akuter Einsturzgefahr eines Gebäudes generell nicht auf eine Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche gegen den Unterhaltungspflichtigen verweisen und ihm damit faktisch die Lösung des Problems „auferlegen“ (vgl. dazu OVG des Saarlandes, Beschluss vom 21.8.2012 – 2 B 178/12 –, NVwZ-RR 2013, 17).

Die Bauaufsichtsbehörden sind in dem Zusammenhang verpflichtet, substantiierten Einwänden betroffener Nachbar nachzugehen, und erforderlichenfalls auf der Grundlage des § 82 Abs. 3 LBO auch berechtigt, die Vorlage einzelner bautechnischer Nachweise zu verlangen, wenn berechtigte Zweifel hinsichtlich der Einhaltung der materiellen bauordnungsrechtlichen Vorgaben zur Standsicherheit bestehen, um eine Überprüfung zu ermöglichen (vgl. dazu etwa OVG des Saarlandes, Beschluss vom 21.10.2013 – 2 B 344/13 –, SKZ 2014, 35, Leitsatz Nr. 24). Das setzt einerseits voraus, dass begründete Anhaltspunkte für eine mangelnde Standfestigkeit einer Anlage vorliegen und – unter Ermessensgesichtspunkten – andererseits, dass nicht bereits abschließend die tatbestandlichen Voraussetzungen für ein Einschreiten auf der Grundlage des § 82 Abs. 1 LBO feststehen (vgl. OVG des Saarlandes, Beschluss vom 9.1.2006 – 2 Q 31/05 –, AS RP-SL 33, 44-50).

Beschluss des 2. Senats vom 3.2.2023 – 2 A 248/22 –

11. - §§ 60 Abs. 2, 61 Abs. 1, 68 a.F., 82 Abs. 1 LBO, 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB, 23 Abs. 5 BauNVO (Beseitigungsanordnung, Grenzgarage, Ermessen, Einfügen, überbaubare Grundstücksfläche, faktische vordere Baugrenze, Bebauungsplan, Aufhebung)

Ungeachtet des Umstands, dass bei der Beurteilung der Zulässigkeit einer Grenzgarage im unbeplanten Innenbereich hinsichtlich des Einfügens nach der überbaubaren Grundstücksfläche keine Ermessensentscheidung der Baugenehmigungsbehörde in Betracht kommt, weil nach § 34 Abs. 1 BauGB vor dem Hintergrund der Eigentumsgewährleistung

im Art. 14 Abs. 1 GG eine gebundene Entscheidung zu treffen ist, sind die im § 23 Abs. 5 BauNVO für die Ermessensentscheidung im Plangebiet geltenden materiellen Maßstäbe auch in dem Zusammenhang in den Blick zu nehmen.

Demnach sind auch bei der Anwendung des § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB insoweit mögliche städtebauliche Folgen einer Zulassung der Garage außerhalb der durch faktische Baugrenzen bestimmten überbaubaren Grundstücksflächen von Bedeutung. Die über die Nichteinhaltung des Umgebungsrahmens hinaus für ein Nichteinfügen (§ 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB) der Garage zu fordernden „spannungsbegründenden Veränderungen der städtebaulichen Situation“ beziehungsweise eine das Einfügen hindernde Verschlechterung der städtebaulichen Situation können sich insbesondere aus einer negativen Vorbildwirkung ergeben.

Nennt die insoweit maßgebliche Entscheidung der Widerspruchsbehörde als Grundlage ihrer Ermessensentscheidung für den Erlass einer Beseitigungsanordnung die materielle Rechtswidrigkeit im Sinne einer fehlenden (nachträglichen) Genehmigungsfähigkeit des Bauwerks und stellt nicht tragend auf eine beabsichtigte Ausräumung einer Nachbarrechtsverletzung ab, kommt es für die rechtliche Überprüfung dieser Entscheidung nicht entscheidend darauf an, ob die Anlage auch die subjektiven Rechte eines Nachbarn verletzt.

Beschluss des 2. Senats vom 27.4.2023 – 2 A 259/22 –

Zum Fall: Die Kläger wandten sich gegen eine Beseitigungsanordnung der beklagten Bauaufsichtsbehörde für eine auf ihrem Wohnhausgrundstück im Wege der Verfahrensfreistellung nach § 61 LBO auf der Grenze zum Nachbargrundstück ausgeführte Garage. Die Grundstücke lagen bei Errichtung des Gebäudes im Jahr 2014 im Geltungsbereich eines Bebauungsplans, nach dessen Festsetzungen Garagen nur innerhalb der ausgewiesenen überbaubaren Grundstücksfläche ausgeführt

werden durften. Die Garage befand sich vollständig außerhalb des Baufensters. Die Gemeinde hatte dem Kläger hierfür eine Befreiung von der Festsetzung auf der Grundlage des dafür bis September 2015 geltenden § 68 LBO a.F. erteilt. Auf die dagegen erhobene Klage der Nachbarn hat der Senat den Befreiungsbescheid aufgehoben. Nachdem eine Beschwerde des Klägers zum Bundesverwaltungsgericht gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Urteil erfolglos geblieben war, gab der Beklagte den Klägern im September 2019 auf, die Garage zu beseitigen. Im Oktober 2019 beschloss der Gemeinderat dann eine Teilaufhebung des Bebauungsplans, die auch die genannte Festsetzung der überbaubaren Grundstücksflächen auf dem Grundstück der Kläger betraf, weil „Reglementierungen“ über einen Plan künftig nicht mehr erforderlich seien. Das Verwaltungsgericht hat die Klage gegen die Beseitigungsanordnung im Oktober 2022 abgewiesen. Ihren Antrag auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil hat der 2. Senat zurückgewiesen.

12. - §§ 47 VwGO, 1 Abs. 7, 2, 3 Abs. 2, 9 Abs. 1 Nr. 1, 10 Abs. 3, 10a Abs. 1, 12 Abs. 3, 214, 215 BauGB, 5 BauNVO, 50 BImSchG (Normenkontrolle, vorhabenbezogener Bebauungsplan, Bekanntmachung, Forstbetrieb, Lärmschutz, Wohnnachbarschaft, Umweltbericht, Vollzugsfähigkeit, Konflikttransfer)

Die Schlussbekanntmachung des Bebauungsplans nach § 10 Abs. 3 Satz 1 BauGB und die Bekanntmachung des Planentwurfs nach § 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB unterliegen unterschiedlichen Anforderungen. Bei der Schlussbekanntmachung des Bebauungsplans wird eine „Anstoßfunktion“ wie bei § 3 Abs. 2 BauGB nicht bezweckt.

Die planende Gemeinde ist im Bereich des Vorhaben- und Erschließungsplans bei der Bestimmung der Zulässigkeit der Vorhaben nicht an die Festsetzungen nach § 9 BauGB und an die Baunutzungsverordnung gebunden (vgl. § 12 Abs. 3 Satz 2 BauGB). Die Gemeinde kann vielmehr

– je nach ihrer planerischen Zielvorstellung – mehr oder weniger konkret – individuelle vorhabenbezogene Regelungen treffen.

Die Gemeinde darf grundsätzlich von einer abschließenden Konfliktbewältigung im Bebauungsplan Abstand nehmen und einzelne Probleme auf nachfolgende Verwaltungsverfahren verlagern, wenn die Durchführung der als notwendig erkannten Konfliktlösungsmaßnahmen außerhalb des Planungsverfahrens auf der Stufe der Planverwirklichung sichergestellt ist.

Ob sich eine Abwägungsdirektive wie der Grundsatz der Trennung unverträglicher Raumnutzungen (§ 50 BImSchG) in der Abwägung durchsetzt, entscheidet sich erst in einer Bewertung der konkreten Einzelfallumstände.

Bei der Prüfung von Alternativen steht der Behörde ein planerischer Gestaltungsspielraum zu; die Auswahlentscheidung unterliegt einer eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle.

Urteil des 2. Senats vom 1.6.2023 – 2 C 121/22 – (nicht rechtskräftig)

Zum Sachverhalt: Die Antragstellerin wandte sich mit ihrem Normenkontrollantrag gegen einen vorhabenbezogenen Bebauungsplan, mit dem die planungsrechtlichen Voraussetzungen für die Bestandssicherung eines Forstbetriebes geschaffen werden sollen. Der 2. Senat hat den Normenkontrollantrag zurückgewiesen.

13. - §§ 30 BauGB, 3, 13, 15 Abs. 1 Satz 2, 16, 23 BauNVO, 13, 47, 64, 85 LBO, 42 Abs. 1, 113 Abs. 1 Satz 2, 124, 124a VwGO (Nachbarschutz, Bebauungsplan, Wohngebiet, Freiberufler, Werbegrafiker, Angestellte, Kfz-Verkehr, Rücksichtnahmegebot, Stellplatzpflicht, Nutzungsmaß, Gebietserhaltungsanspruch, Wannsee-Entscheidung)

Wie die §§ 42 Abs. 2, 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO verdeutlichen, gehört es nicht zu den Befugnissen eines Nachbarn, die Einhaltung objektiv-städtebaulicher Vorgaben des Bauplanungsrechts zu „kontrollieren“ und bei Nichtbeachtung gegebenenfalls über einen Nachbarrechtsbehelf „durchzusetzen“. Die nach den genannten Vorschriften für einen Erfolg des Nachbarrechtsbehelfs unabdingbare Verletzung des Nachbarn in eigenen Rechten durch das bekämpfte Bauvorhaben kann sich dabei im Anfechtungsstreit gegen eine im vereinfachten Genehmigungsverfahren nach § 64 LBO erteilte Genehmigung nur aus der Nichtbeachtung einer zum in § 64 Abs. 2 LBO festgelegten Entscheidungsprogramm der Genehmigungsbehörde gehörenden Vorschrift ergeben.

Die Betätigung als selbständiger Werbegrafiker (Medien-Design-Agentur) kann grundsätzlich den nach § 13 BauNVO auch im reinen Wohngebiet (§ 3 BauNVO) privilegierten freiberuflichen und artverwandten Tätigkeiten zugerechnet werden. Bei der Beurteilung der Tätigkeit ist davon auszugehen, dass eine freiberufliche oder freiberufliche Tätigkeit in diesem Sinne auch dann vorliegen kann, wenn sich der Berufsträger der Mithilfe fachlich vorgebildeter Arbeitskräfte bedient. Ferner schließt auch ein begrenzter Publikumsverkehr die Privilegierung nicht von vornherein aus (dazu etwa VGH München, Beschluss vom 19.8.2022 – 15 ZB 22.1400 –, juris).

Dem Anliegen der Bewahrung des spezifischen Wohngebietscharakters hat der Gesetzgeber in dem Zusammenhang durch eine Beschränkung der Tätigkeit auf „Räume“ Rechnung getragen.

Zur Frage eines Verstoßes der Nutzung gegen das Gebot nachbarlicher Rücksichtnahme insbesondere unter dem Aspekt geltend gemachter Störungen durch die Benutzung von PKW seitens der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter.

Festsetzungen in einem Bebauungsplan über das Maß der baulichen Nutzung (§§ 16 ff. BauNVO) haben – anders als Festsetzungen über die

Art der baulichen Nutzung – grundsätzlich keine nachbarschützende Funktion. Sie begründen nur ausnahmsweise subjektive nachbarliche Rechte gegen ein Vorhaben, wenn dem Bebauungsplan entweder ein ausdrücklich erklärter oder zumindest aus den Planunterlagen oder der Planzeichnung unzweifelhaft erkennbarer dahingehender Regelungswille der Gemeinde als Satzungsgeberin entnommen werden kann (Fortsetzung bisheriger Rechtsprechung, vgl. etwa den Beschluss vom 27.9.2016 – 2 B 191/16 –, SKZ 2016, 246).

Die sogenannte „Wannsee-Entscheidung“ des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. BVerwG, Urteil vom 9.8.2018 – 4 C 7.17 –, BRS 86 Nr. 113) betrifft einen vom Sachverhalt her ganz besonders gelagerten Fall einer „alten“ Planung aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des ersten Bundesbaugesetzes (BBauG) im Jahr 1960. Insoweit kann offenbleiben, ob die dort angenommene Möglichkeit einer nachträglichen subjektiv-rechtlichen „Aufladung“ von Maßfestsetzungen in einem jüngeren Bebauungsplan überhaupt in Betracht kommt.

Selbst wenn dies zu bejahen wäre, könnten auch nach dieser Entscheidung solche Festsetzungen jedenfalls nur dann als nachbarschützend angesehen werden, wenn der Plangeber die Planbetroffenen mit der Festsetzung tatsächlich in ein wechselseitiges nachbarliches Austauschverhältnis eingebunden hat. Ein genereller Gebietserhaltungsanspruch hinsichtlich des Maßes der baulichen Nutzung oder auch der überbaubaren Grundstücksflächen (§ 23 BauNVO) besteht nicht.

Anforderungen an die Gestaltung baulicher Anlagen in örtlichen Bauvorschriften (heute § 85 LBO), hier die Vorgaben hinsichtlich der Gestaltung von Grundstückseinfriedungen, haben in aller Regel ebenfalls keinen Bezug zur Rechtssphäre betroffener Nachbarn und können deswegen auch im Falle ihrer Nichtbeachtung keine individuellen Abwehransprüche für diese begründen.

Eine Unzumutbarkeit für die Nachbarschaft kann nicht mit der Unterstellung einer unzureichenden Anzahl notwendiger Stellplätze begründet werden.

Beschlüsse des 2. Senats vom 1.6.2023 – 2 A 13/23 – und vom 5.6.2023 – 2 A 14/23 –

Zum Sachverhalt: In den beiden Fällen wandten sich verschiedene Nachbarn gegen eine im vereinfachten Verfahren erteilte Baugenehmigung für den Betrieb eines Werbegrafikers im reinen Wohngebiet. Zugleich begehrten sie ein bauaufsichtsbehördliches Einschreiten.

14. - §§ 60, 62, 82 Abs. 2 LBO (Baustofflagerplatz, Nutzungsuntersagung, formelle Illegalität, Ermessen, ehemaliges Bahngelände)

In Fällen einer ungenehmigten Nutzung baulicher Anlagen ist der Erlass einer Nutzungsuntersagung in der Regel ermessensgerecht. Stützt die Behörde sich auf die formelle Illegalität, erweist sich die Nutzungsuntersagung regelmäßig nur dann als ermessenfehlerhaft, wenn die streitige Nutzung offensichtlich genehmigungsfähig ist oder wenn bei atypischen Fallgestaltungen ein Verstoß gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip vorliegt.

Beschluss des 2. Senats vom 12.6.2023 – 2 B 23/23 –

Zum Sachverhalt: Die Antragstellerin betreibt ein Bauunternehmen und wandte sich gegen ein bauaufsichtsbehördliches Nutzungsverbot für ein von ihr als gewerbliche Lagerfläche/Betriebsgelände genutztes Grundstück. Sie hatte das in direkter Nachbarschaft zu Eisenbahnbetriebsanlagen gelegene Grundstück 2013 vom „Eisenbahnvermögen“ gekauft und machte geltend, die Bahn habe das Grundstück jahrzehntelang ebenfalls als Lagerfläche genutzt und ihr dieses im Notarvertrag ausdrücklich als auch Lagerfläche verkauft. Genehmigungsunterlagen

seien ihr damals nicht überlassen worden. Im September 2022 untersagte die Untere Bauaufsichtsbehörde (Antragsgegnerin) die weitere Nutzung als gewerbliche Lagerfläche für Bauunternehmen bis eine Baugenehmigung für die Nutzung vorliege. Ob die ausgeübte Nutzung in der vorliegenden Form genehmigungsfähig sei, könne nur im Baugenehmigungsverfahren geprüft werden. Die ergänzende sofortige Vollziehung der Nutzungsuntersagung wurde damit begründet, dass es im öffentlichen Interesse dringend geboten sei, die weitere Nutzung auch für den Fall eines Rechtsmittels gegen die Untersagung sofort zu unterbinden. Das Verwaltungsgericht hat den Antrag der Antragstellerin auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung im Januar 2023 zurückgewiesen und auf das Fehlen der erforderlichen Baugenehmigung verwiesen. Auf die Beschwerde hat der 2. Senat die aufschiebende Wirkung des zwischenzeitlich eingelegten Rechtsbehelfs der Antragstellerin wiederhergestellt und mit Blick auf die langjährige unbeanstandete entsprechende Nutzung des Grundstücks rechtliche Bedenken im Hinblick auf die in der Untersagungsverfügung enthaltene nur formale Begründung der Ermessenentscheidung geäußert.

15. - §§ 3, 15, 57 Abs. 2 LBO, 6 SPolG, 2 TPrüfVO, 24, 44 SVwVfG, 19 Abs. 5 SVwVG (Brandschutz, Baugenehmigung, Auflage, Brandmeldeanlage, Funktionsfähigkeit, Zustandshaftung, Adressat, Bauherr, Mieter, Vollstreckung)

An die Gefahren- und Wahrscheinlichkeitsbeurteilung im Zusammenhang mit brandschutzrechtlichen Anforderungen sind keine übermäßig hohen Anforderungen zu stellen, weil mit der Entstehung eines Brandes praktisch jederzeit gerechnet werden muss und ein Gebäudebrand regelmäßig mit erheblichen Gefahren für Leben und Gesundheit von Personen einhergeht.

Die Bauherrin kann als Handlungsstörerin in Anspruch genommen werden, wenn die Baugenehmigung als Auflage den Betrieb einer Brandmeldeanlage vorsieht und unter Verstoß gegen diese brandschutzrechtliche Auflage keine funktionsfähige Brandmeldeanlage im Gebäude vorhanden ist.

Beschluss des 2. Senats vom 15.6.2023 – 2 B 37/23 –

Zum Sachverhalt: Die Antragstellerin, Eigentümerin des mit einem Büro- und Dienstleistungsgebäude bebauten Grundstücks, wandte sich gegen eine Anordnung der Bauaufsichtsbehörde, mit der sie zur Behebung brandschutztechnischer Mängel aufgefordert worden war. Im Oktober 2002 war der Voreigentümerin eine Bauerlaubnis zum Umbau beziehungsweise zur Umnutzung eines ehemaligen Zechengebäudes zu einem Büro- und Dienstleistungsgebäude erteilt worden. Auflage und Bestandteil der Baugenehmigung war unter anderem die Ausführung einer Brandmeldeanlage gemäß des vorgelegten Brandschutzkonzepts. Nachdem das Eigentum an dem Grundstück im Jahr 2006 auf die Antragstellerin übergegangen war, wurde dieser durch eine weitere Baugenehmigung August 2007 die Erlaubnis zur veränderten Ausführung von Räumlichkeiten erteilt. Das Brandschutzkonzept wurde dabei erweitert. Vorgesehen war eine Brandmeldeanlage als Alarmierungseinrichtung. Die Brandmeldeanlage war als eine sogenannte Restkompensationsmaßnahme ausgewiesen, da die Nutzungseinheit im Erdgeschoss keine notwendigen Flure besaß und somit eine schnellere Alarmierung nur durch eine flächendeckende Brandmeldeanlage im Erdgeschoss gewährleistet werden könne. Im Februar 2023 wurde die Antragstellerin unter Anordnung des Sofortvollzugs zur Behebung brandschutzrechtlicher Mängel aufgefordert, die derzeit nicht funktionsfähige Brandmeldeanlage kurzfristig in Stand zu setzen und der Unteren Bauaufsichtsbehörde den Prüfbericht gemäß der technischen Prüfungsverordnung des Saarlandes – TPrüfVO - vorzulegen. Bis zum bestätigten Eintritt der Funktionsfähigkeit der Brandmeldeanlage wurde ihr eine

„unverzögliche“ Kompensation, etwa durch eine mobile Brandmeldeanlage oder eine Brandwache, in Abstimmung mit der Unteren Bauaufsichtsbehörde aufgegeben. Der Antrag der Antragstellerin auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung blieb in beiden Instanzen ohne Erfolg.

Beamten-, Richter- und Soldatenrecht

16. - §§ 35 Abs. 1 Nr. 24, 45 Abs. 6, 46, 121 Abs. 1 Nr. 1 KSVG, Art. 33 Abs. 5 GG (Rechnungsprüfungsamt, Leiter/Leiterin, Wahl, Gemeinderat, vorbehaltene Aufgabe, Auswahl, Bestenauslese, Überprüfungsumfang, Konkurrentenstreit)

Die Bestellung des Leiters des Rechnungsprüfungsamtes ist eine dem Gemeinderat nach § 35 Satz 1 Nr. 24 KSVG vorbehaltene Aufgabe.

Der Rat hat bei der Auswahl unter mehreren Bewerbern eine eigene am Prinzip der Bestenauslese orientierte Eignungseinschätzung zu treffen. Dies setzt voraus, dass er sich in geeigneter Weise einen Eindruck von Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung der Bewerber verschaffen kann und dass er bei seiner Entscheidung von einem richtigen und vollständigen Sachverhalt ausgeht.

Der Rat entscheidet nach den §§ 45 Abs. 6, 46 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 KSVG in geheimer Wahl durch Mehrheitsbeschluss. Das Ergebnis der Beschlussfassung unterliegt keiner Begründungspflicht.

Die Auswahlentscheidung des Rates unterliegt in Bezug auf die Vorgaben des Art. 33 Abs. 2 GG im Vergleich zu rein exekutivischen Auswahlentscheidungen einer weitergehend eingeschränkten gerichtlichen Kontrolle. Zu prüfen ist, ob der Rat von einem zutreffenden Sachverhalt

ausgegangen ist, ob der Ausgewählte die gesetzlichen Voraussetzungen für das Amt beziehungsweise die durch die Stellenausschreibung vorgegebenen konstitutiven Anforderungsmerkmale erfüllt und ob Anhaltspunkte für willkürliche Erwägungen vorliegen.

Beschluss des 1. Senats vom 22.2.2023 – 1 B 250/22 –

17. - § 54 Abs. 2 BeamtStG, Art. 19 Abs. 4, 33 Abs. 2 GG, Richtlinien für die dienstliche Beurteilung von Lehrern und Lehrerinnen im Schuldienst des Saarlandes (Dienstpostenkonkurrenz, Anforderungsprofil, Anlassbeurteilung, Anordnungsgrund, Auslegung, Bestenauslese, Beurteilungsrichtlinie, einstufiges Auswahlverfahren, Erfahrungsvorsprung, Funktionsstelle, Schuldienst, Statusamt, Stellenausschreibung, vereinfachte dienstliche Beurteilung, Verwaltungsvorschrift)

Zum Vorliegen eines Anordnungsgrundes bei einer Dienstpostenkonkurrenz.

Die an Art. 33 Abs. 2 GG zu messende Auswahlentscheidung ist auf das Amt im statusrechtlichen Sinne bezogen und darf daher grundsätzlich nicht anhand der Anforderungen eines konkreten Dienstpostens erfolgen.

Beschluss des 1. Senats vom 15.5.2023 – 1 B 216/22 –

Berg- und Energierecht

18. - §§ 42 Abs. 2, 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 13, 87b VwGO, 1, 4, 6 UmwRG, 9 UVPG 2010, 1, 4, 9 UVPG, 48 Abs. 1, 52 Abs. 2, 57a BBergG, 6, 19, 47 WHG, 68, 73, 74, 75 SVwVfG, Art. 14 Abs. 1, 28 Abs. 2 GG, Art. 117 Abs.

3 SVerf (Grubenwasseranstieg, Planfeststellungsbeschluss, Bergrecht, Rahmenbetriebsplan, wasserrechtliche Erlaubnis, Konzentrationswirkung, Gemeindeclage, Klagebefugnis, Selbstverwaltungsrecht, Planungshoheit, gemeindliche Einrichtung, Planfeststellungsverfahren, Offenlage, Einwendungen, Erörterungstermin, faires Verfahren, erneute Auslegung, Umweltverträglichkeitsprüfung, Gutachten, Bodenbewegungen, Hebungen, Senkungen, Erderschütterungen, „Grubenbeben“, Vernässungen, Grubengas, Methan, Radon, Monitoringkonzept, Abschlussbetriebsplan, Klagebegründungsfrist)

Die Klagebefugnis nach § 42 Abs. 2 VwGO ist nur zu verneinen, wenn eine subjektiv-rechtliche Betroffenheit des Klägers durch den angefochtenen Verwaltungsakt, hier einen bergrechtlichen Planfeststellungsbeschluss für einen obligatorischen Rahmenbetriebsplan, offenkundig und nach jeder Betrachtungsweise von vorneherein auszuschließen ist. Daher verbietet sich eine prozessuale Handhabung dieser Sachentscheidungs voraussetzung, die im Ergebnis dazu führt, dass eine an sich gebotene Sachprüfung im Wege einer umfangreichen Befassung mit durch den Fall aufgeworfenen Sach- und Rechtsfragen als Aspekt der Zulässigkeit der Klage behandelt wird (vgl. dazu BVerwG, Urteil vom 24.9.1998 – 4 CN 2.98 –, BRS 60 Nr. 46, <Kleingartenanlage Folsterhöhe>, seither ständige Rechtsprechung des Senats, etwa OVG des Saarlandes, Urteil vom 6.6.2017 – 2 C 119/16 –, BauR 2018, 508).

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts kann sich eine Kommune weder zum Kontrolleur anderer staatlicher Behörden in Bezug auf die Wahrung des objektiven öffentlichen Rechts „aufschwingen“ noch als Sachwalterin von Rechten Dritter beziehungsweise des Gemeinwohls Belange ihrer Bürger vertreten (vgl. dazu etwa BVerwG, Urteil vom 23.6.2022 – 7 C 1.21 –, ZfB 2022, 207, „Nalbach-Urteil“).

Die mit der verfassungsrechtlichen Selbstverwaltungsgarantie im Art. 28 Abs. 2 GG (Art. 117 Abs. 3 SVerf) gewährleistete Planungshoheit der

Gemeinden, das heißt ihre Befugnis zur eigenverantwortlichen Ordnung und Gestaltung des Gemeindegebiets (§ 2 Abs. 1 Satz 1 BauGB), insbesondere mit den Instrumenten der Bauleitplanung (§ 1 Abs. 1 BauGB), vermittelt den Kommunen eine bei Fachplanungsentscheidungen zu berücksichtigende Rechtsposition gegenüber ihr Gemeindegebiet betreffenden Entscheidungen, sofern das mit dem angegriffenen Verwaltungsakt zugelassene Vorhaben eine ganz bestimmte Planung der Gemeinde nachhaltig stört oder wenn es wegen seiner Großräumigkeit wesentliche Teile des Gemeindegebiets generell einer durchsetzbaren kommunalen Planung gänzlich entzieht.

Die durch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG gewährleistete kommunale Selbstverwaltungsgarantie umfasst ferner einen Erhalt der Funktionsfähigkeit bestehender kommunaler Einrichtungen. Eine unverhältnismäßige Beeinträchtigung des Selbstverwaltungsrechts kommt daher auch in Betracht, wenn durch das mit dem angefochtenen Verwaltungsakt zugelassene Vorhaben kommunale Einrichtungen in ihrer Funktionsfähigkeit erheblich beeinträchtigt werden. Das gilt auch für bestimmte entsprechend funktional genutzte bauliche Anlagen (hier: zwei Rathäuser und zwei größere Schulkomplexe).

Die Pflicht zur erneuten Offenlegung der Planunterlagen (hier: ergänzender Gutachten) setzte nach dem § 9 Abs. 1b UVPG in der Fassung aus dem Jahr 2010 eine Änderung des Plans voraus, die zusätzliche oder andere erhebliche Umweltauswirkungen zu besorgen ließ.

Die einfachgesetzlich durch § 73 Abs. 6 SVwVfG geregelte mündliche Erörterung von Einwendungen im Planfeststellungsverfahren ist im § 68 SVwVfG (§ 73 Abs. 6 Satz 6 SVwVfG) näher ausgestaltet und enthält keine Vorgaben für die Wahl des Ortes zur Durchführung des Erörterungstermins.

Die Bezeichnung eines bergrechtlichen Zulassungsverfahrens als „Planfeststellungsverfahren“ ist nur hinsichtlich des Verfahrens, nicht jedoch hinsichtlich des Entscheidungsprogramms mit dem fachplanungsrechtlichen Begriff deckungsgleich. Die Zulassung des Rahmenbetriebsplans ist von daher, soweit über sie gemäß § 52 Abs. 2a BBergG durch Planfeststellung zu entscheiden ist, eine gebundene Entscheidung ohne planerischen Gestaltungsspielraum der Planfeststellungsbehörde.

Die Beschränkung der Umweltverträglichkeitsprüfung auf die Auswirkung eines beantragten Teilanstiegs von Grubenwasser in ehemaligen Steinkohlegruben durch zeitweisen Verzicht auf Pumpenbetrieb (hier bis zum Zielniveau von – 320 m NHN, „Phase 1“) ohne Einschluss einer späteren möglichen, bisher aber nicht zur Zulassung beantragten und hinsichtlich der rechtlichen Realisierbarkeit ungewissen Einstellung der Grubenwasserhaltung mit der Folge eines Anstiegs zur Erdoberfläche und eines drucklosen Auslaufs des Grubenwassers in Oberflächengewässer („Phase 2“) unterliegt keinen grundsätzlichen rechtlichen Bedenken.

Zur Reichweite der Zuständigkeit der Bergbehörden für die Erteilung wasserrechtlicher Erlaubnisse in einem obligatorischen Rahmenbetriebsplan aufgrund der sich aus den §§ 75 Abs. 1 Satz 1 SVwVfG, 57a Abs. 4 BBergG beziehungsweise aus § 19 WHG ergebenden Konzentrationswirkung hinsichtlich aller für das bergbauliche Vorhaben einschließlich notwendiger Folgemaßnahmen erforderlichen öffentlich-rechtlichen Zulassungsentscheidungen.

Kleine und mittlere Bergschäden am Grundeigentum beziehungsweise hier den kommunalen Einrichtungen einer klagenden Gemeinde, die dieses nicht in seinem sachlichen Substrat bedrohen, sollen in der Abbauphase nach dem Willen des Gesetzgebers über das zivilrechtliche Bergschadensrecht der §§ 114 ff. BBergG reguliert werden und sind deswegen im Rahmen der Prüfung eines überwiegenden öffentlichen Interesses (§ 48 Abs. 2 BBergG) nicht zu berücksichtigen und stellen

gleichzeitig keinen Grund dar, die Zulassung des bergrechtlichen Betriebsplans abzulehnen. Diese Grundsätze gelten auch nach Aufgabe des Gewinnungsbetriebs, hier im Bereich der Klägerin vor über 20 Jahren, fort bis zur abschließenden Abwicklung des Bergwerks in den bergrechtlich vorgesehenen Verfahren.

Inwieweit die konkreten Auswirkungen eines geplanten Teilanstiegs von Grubenwasser unter den Aspekten drohender Senkungen und Hebungen sowie Erschütterungen („Grubenbeben“) von Relevanz sind, ist von Gemeinde zu Gemeinde gesondert zu beurteilen und hängt von zahlreichen Umständen wie zum Beispiel der Nähe zu einem Hebungsrandbereich und/oder dem Ausmaß ihrer früheren Betroffenheit durch bergbaubedingte Ereignisse während der Abbauphase ab.

Der Aspekt einer Trinkwassergefährdung ist nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts grundsätzlich keinen von der Selbstverwaltungsgarantie der Kommunen (Art. 28 Abs. 2 GG, Art. 117 Abs. 3 SVerf) umfasster Aspekt des Gemeinwohls, so dass sich eine Gemeinde, die keine eigene Wasserversorgung betreibt, darauf nicht mit Erfolg berufen kann.

Urteile des 2. Senats vom 20.6.2023 – 2 C 251/21 und 2 C 220/21 – (nicht rechtskräftig)

19. - §§ 1, 3, 4, 6 UmwRG, 48 Abs. 1 Satz 1 Nr. 13, 87b VwGO, 9 UVPG 2010, 1, 4, 9 UVPG, 48 Abs. 1, 52 Abs. 2, 57a BBergG, 6, 19, 47 WHG, 68, 73, 74, 75 SVwVfG (Grubenwasseranstieg, Planfeststellungsbeschluss, Bergrecht, Rahmenbetriebsplan, wasserrechtliche Erlaubnis, Konzentrationswirkung, Planfeststellungsverfahren, Offenlage, Einwendungen, Erörterungstermin, faires Verfahren, erneute Auslegung, Umweltverträglichkeitsprüfung, Gutachten, Bodenbewegungen,

Hebungen, Senkungen, Erderschütterungen, „Grubenbeben“, Vernäsungen, Trinkwasser, Grubengas, Methan, Radon, Monitoringkonzept, Abschlussbetriebsplan, Klagebegründungsfrist)

Eine anerkannte inländische oder ausländische Vereinigung kann gegen eine Entscheidung nach § 1 Abs. 1 Satz 1 UmwRG vorgehen, wenn der satzungsgemäße Aufgabenbereich der Vereinigung durch den geltend gemachten Verstoß betroffen sein kann. Im Fall des Vereins ProH2O Saar e.V. besteht eine Klagebefugnis nur insoweit, als der Planfeststellungsbeschluss die Qualität der saarländischen Oberflächengewässer sowie des saarländischen Grund- und Trinkwassers betrifft.

Das Wasserrecht und das Bergrecht bieten ausreichende gesetzliche Möglichkeiten des Einschreitens, falls einzelne Nebenbestimmungen nicht eingehalten werden oder sich als unzureichend erweisen sollten. Welche Maßnahmen im konkreten Fall erforderlich sind, hängt von den jeweiligen Einzelfallumständen, wie etwa Art und Umfang erhöhter Stoffausträge, ab und kann schon deshalb nicht im Vorhinein abschließend festgelegt werden.

Besteht bei dem beantragten Anstiegsniveau von – 320 m NHN zwischen dem Grundwasserstand im Hauptgrundwasserleiter, also dem Punkt, an dem Trinkwasser gewonnen wird, und dem Flutungsziel ein Potentialunterschied oder Druckunterschied von mehreren 100 m, ist eine Veränderung der Beschaffenheit des für die Trinkwasserversorgung der Bevölkerung genutzten Grundwassers regelmäßig ausgeschlossen.

Das wasserrechtliche Verschlechterungsverbot (§ 47 Abs. 1 WHG) ist auf Grundwasserkörper bezogen und gilt für das im Grubengebäude vorhandene Grundwasser im vorgesehenen Anstiegsbereich, das sich (weit) unterhalb der Grundwasserkörper befindet, nicht. Der Schutz des Grubenwassers richtet sich nach den allgemeinen Grundsätzen der Gewässerbewirtschaftung (§ 6 WHG).

Liegen die Flächen mit zu erwartendem Anstieg des Grundwasserspiegels in tieferen Bereichen, in denen die Grundwasserneubildung stattfindet und nicht in solchen, in denen Grundwasser ohnehin schon oberflächennah ansteht, sind keine Vernässungen zu erwarten.

Urteil des 2. Senats vom 20.6.2023 – 2 C 250/21 –

Anmerkung zu den Leitsätzen Nr. 18 und Nr. 19: Die Klägerinnen in diesen Verfahren, die Kreisstadt Saarlouis und die Gemeinde Merchweiler, die Stadtwerke Saarlouis als Wasserversorger und ein Umweltverein (insoweit Verfahren 2 C 250/21) wandten sich gegen den Planfeststellungsbeschluss des Oberbergamts vom 17.8.2021 für einen Rahmenbetriebsplan der beigeladenen RAG AG zum „Heben und Einleiten von Grubenwasser am Standort Duhamel in die Saar als Folge des Ansteigenlassens des Grubenwasserspiegels auf – 320 m NHN in den Wasserprovinzen Reden und Ensdorf“. Hintergrund ist, dass das in der Abbauphase unerlässliche Wassermanagement der saarländischen Steinkohlegruben durch Abfangen, Sammeln, zu Tage pumpen und Zuleitung zu vorhandenen Oberflächengewässern nach Einstellung des Bergbaus im Jahre 2012 fortgesetzt wurde. Gegenstand der angefochtenen Zulassung ist die vorübergehende Einstellung der Wasserhaltung in den beiden genannten Wasserprovinzen, die über eine bergbaulich geschaffene Verbindung bei – 383 m NHN verfügen, für etwa drei Jahre mit der Folge eines kontrollierten Ansteigenlassens des Grubenwassers auf – 320 m NHN. Nach Erreichen dieses Zielhorizonts sind die Wiederaufnahme der Wasserhaltung und eine Hebung des Wassers in Duhamel und dann eine zentrale Einleitung von jährlich etwa 19,8 Mio. cbm in die Saar bei Saarlouis-Fraulautern vorgesehen. Der Beginn der Maßnahme ist abhängig von der Vollziehbarkeit auch eines gleichzeitig erlassenen Abschlussbetriebsplans, der zahlreiche Detailregelungen und Auflagen enthält. Außerdem sind der Teilanstieg des Grubenwassers und seine unterschiedlichen Auswirkungen durch ein umfangreiches Monitoring zu beobachten und zu überwachen. Ferner muss durch

technische Vorkehrungen sichergestellt sein, dass der Anstieg bei Auftreten unerwarteter Ereignisse oder Umstände jederzeit gestoppt werden kann. Zudem ist das Grubenwasser vor der Einleitung in die Saar in einer Behandlungsanlage aufzubereiten. Die Klägerinnen hatten neben einer Reihe verfahrensrechtlicher Einwände jeweils mit Bezug zu ihren Gebieten, Aufgaben und Liegenschaften unter Verweis auf Erfahrungen und Auswirkungen während der Abbauphase mögliche Schäden infolge des Teilanstiegs des Grubenwassers in Form von Senkungen und Hebungen des Bodens, Erschütterungen oder Vernässungen der Erdoberfläche, Gefährdungen durch Gasaustritte und eine Verschlechterung der Grundwasserqualität geltend gemacht. Der 2. Senat hat nach Auswertung zahlreicher Gutachten zu diesen Fragen eine Rechtsverletzung der Klägerinnen beziehungsweise – was die Klage des Umweltvereins angeht – durchgreifende Rechtsfehler im Bereich seiner Rügebefugnis durch die Genehmigungsentscheidung des Oberbergamts verneint und die Klagen gegen den Planfeststellungsbeschluss für den Rahmenbetriebsplan der Beigeladenen abgewiesen. Alle – drei – bisher ergangenen Urteile zu der Thematik sind im Volltext auf dieser Homepage zu finden (*Wir über uns/Aktuelle Meldungen/Spruchpraxis*).

Die Revision wurde in den Urteilen nicht zugelassen; den unterlegenen Klägerinnen steht insoweit die Möglichkeit einer Nichtzulassungsbeschwerde an das Bundesverwaltungsgericht offen.

Weiter anhängig beim OVG des Saarlandes sind die Klagen der Städte Dillingen und Lebach, der Gemeinden Saarwellingen, Wallerfangen, Heusweiler, Nalbach und Schmelz sowie der DB Netz AG gegen denselben Planfeststellungsbeschluss.

20. - §§ 3 Abs. 1, 10 BÄO, 123 Abs. 1, 146 VwGO, RL 2005/36/EG (Arzt, Approbation, Ausbildung, Prüfung, Staatsangehörigkeit, Russische Föderation, Drittstaat, Kenntnisprüfung, Zulassung)

Die in § 3 Abs. 1 Satz 1 BÄO genannten Voraussetzungen für die Erteilung der Approbation als Arzt/Ärztin gelten, anders als noch in der bis zum 31.3.2012 gültigen Gesetzesfassung vom 24.7.2010, ungeachtet der Staatsangehörigkeit eines Antragstellers generell und nicht nur für Deutsche, EU-Staatsangehörige und EWR-Vertragsstaatsangehörige.

Der § 3 Abs. 1 Satz 7 BÄO bestimmt regelhaft für alle Antragsteller, dass die Approbation nicht erteilt wird, wenn eine ärztliche Prüfung oder ein Abschnitt der ärztlichen Prüfung nach der Rechtsverordnung gemäß § 4 Abs. 1 BÄO endgültig nicht bestanden wurde. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz ist lediglich nach § 3 Abs. 1 Satz 8 BÄO vorgesehen, wenn der Antragsteller einen nach der Richtlinie 2005/36/EG anzuerkennenden Ausbildungsnachweis besitzt.

Von dem Anwendungsbereich der Richtlinie 2005/36/EG nicht erfasst wird die Anerkennung von außerhalb der Europäischen Union erworbenen Berufsabschlüssen, die sich weiterhin nach nationalem Recht richten.

Beschluss des 2. Senats vom 9.1.2023 – 2 B 218/22 –**21. - §§ 26, 29, 30 Abs. 1 SVerMKatG, 39, 45, 46 SVwVfG, 114 VwGO (Vermessungsingenieur, Beliehener, Disziplinarverfügung, Begründungserfordernis, Verteidigungsmöglichkeit, Pflichtverletzung, Nachweis, Verweis, Verfristung)**

Das durch § 30 Abs. 1 SVerMKatG vorgegebene Erfordernis, eine gegenüber einem Öffentlich bestellten Vermessungsingenieur ergehende Disziplinarverfügung zu begründen, ist materiell-rechtlicher Natur.

Das Begründungserfordernis korrespondiert mit der Notwendigkeit, eine Disziplinarverfügung nur auf der Grundlage verlässlicher Feststellungen zum Vorliegen einer schuldhaften Pflichtverletzung zu verhängen und das hinsichtlich der Auswahl der Disziplinarmaßnahme eröffnete Ermessen pflichtgemäß auszuüben, und soll dem Betroffenen die Möglichkeit gewährleisten, sich gegen die erhobenen Vorwürfe verteidigen zu können.

Beschluss des 6. Senats vom 27.3.2023 – 1 A 111/21 –

Datenschutzrecht

22. - §§ 51 SVwVfG, 7 UWG, Art. 6 Abs. 1 DSGVO (Datenschutz, Werbeanrufe, Zahnärzte, Edelmetall, Einwilligung, Marktteilnehmer, Verbraucher, Wettbewerb)

Für die Datenverarbeitung zum Zweck der telefonischen Werbeansprache kann der Art. 6 Abs. 1 f DSGVO als Rechtsgrundlage wegen der Fortgeltung des Art. 13 Abs. 3 der Richtlinie 2002/58/EG, der ausdrücklich mitgliedstaatliche Regelungen erlaubt, nach denen Telefonwerbung ohne Einwilligung des betroffenen Teilnehmers nicht gestattet ist, nicht herangezogen werden.

Der Begriff „Werbung“ ist in der DSGVO oder dem UWG nicht definiert. Dem Gesetz ist daher eine Unterscheidung zwischen Direkt- und Nachfragewerbung fremd.

Die Bewertungsmaßstäbe des § 7 Abs. 2 Nr. 1 UWG sind auch im Rahmen des Art. 6 Abs. 1 f DSGVO zu berücksichtigen.

Urteil des 2. Senats vom 20.4.2023 – 2 A 111/22 – (nicht rechtskräftig)

Anmerkung: Die Klägerin ist europaweit im Bereich des Ankaufs von Edelmetallresten von Zahnarztpraxen und Dentallaboren tätig und betreibt eine Kundenakquise, indem sie die Kontaktdaten von Zahnarztpraxen und Zahnlaboren, das heißt Namen und Vornamen des Praxisinhabers sowie die Praxisanschrift nebst Telefonnummer in öffentlich zugänglichen Verzeichnissen, wie etwa den „Gelben Seiten“, recherchiert und in einer eigenen Datenbank speichert. Danach erfolgt eine telefonische Ansprache der Zahnarztpraxen und Dentallabore, um in Erfahrung zu bringen, ob diese Edelmetalle verkaufen möchten. Aufgrund der Beschwerde eines Zahnarztes ordnete die Landesdatenschutzbehörde (Beklagter) an, die für den Zweck einer telefonischen Werbeansprache erfolgende Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von personenbezogenen Daten von Inhabern von Zahnarztpraxen einzustellen, sofern keine Einwilligung des Betroffenen vorliegt oder bereits ein Geschäftsverhältnis mit dem Betroffenen besteht. Rechtsbehelfe der Klägerin blieben in allen Tatsacheninstanzen ohne Erfolg. Gegen das vorgenannte Urteil hat sie die vom 2. Senat in seiner Entscheidung zugelassene Revision zum Bundesverwaltungsgericht eingelegt, über die noch nicht entschieden ist (Aktenzeichen BVerwG 6 C 3.23).

Gesundheits-, Arzneimittel und Seuchenrecht

Nachtrag zu den Leitsatzübersichten für das erste und das zweite Halbjahr 2022: Mit Urteilen vom 16.5.2023 – 3 CN 5.22 beziehungsweise 3 CN 4.22 – hat das Bundesverwaltungsgericht die Urteile des 2. Senats vom 7.7.2022 – 2 C 326/20 – (vgl. dazu Nr. 28 in der Übersicht II/2022) beziehungsweise vom 31.5.2022 – 2 C 319/20 – (Nr. 39 der Übersicht I/2022) aufgehoben und zur weiteren Verhandlung und Ent-

scheidung an das Oberverwaltungsgericht des Saarlandes zurückzuverweisen. Beide Verfahren betrafen Anträge von Inhabern saarländischer Gastronomiebetriebe, eines spanischen Restaurants und eines Gourmetrestaurants, die sich gegen die damals in § 7 Abs. 1 Satz 1 der Rechtsverordnung der Landesregierung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie (VO-CP) vom 30.10.2020 angeordnete Betriebsschließung für gastronomische Unternehmen ab dem 2.11.2020 gewandt hatten. Der mit dem 3. Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 18.11.2020 eingeführte § 28a IfSG war erst am 19.11.2020 in Kraft getreten. Der 2. Senat hatte den nachträglichen Feststellungsanträgen, dass die damalige Regelung unwirksam war, unter Verweis auf das Fehlen einer ausreichenden gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage im Bundesinfektionsschutzgesetz für diesen schwerwiegenden Eingriff in Grundrechte der Antragsteller, vor allem die Freiheit der Berufsausübung (Art. 12 GG), in den beiden genannten Urteilen vom Mai beziehungsweise Juli 2022 entsprochen. In der Begründung hieß es, die Schließungsanordnung für Gastronomiebetriebe ab dem 2.11.2020 habe nicht auf einer den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügenden gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage beruht. Die damals noch geltenden §§ 32 Satz 1, 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG a.F., hätten unter anderem nicht den Anforderungen des Parlamentsvorbehalts entsprochen. Die Übergangszeit, in der aus Gründen des Gemeinwohls noch ein Rückgriff auf diese Generalklauseln möglich gewesen sei, sei im Oktober/November 2020 abgelaufen gewesen, weil die sogenannte "zweite Corona-Welle" schon im Sommer 2020 vorherzusehen gewesen sei. Anders als im März sei der Bundesgesetzgeber vom Anstieg der Corona-Infektionen im Herbst nicht mehr „überrascht“ worden. Ihm sei es daher möglich gewesen, jedenfalls bis zur parlamentarischen Sommerpause oder spätestens unmittelbar danach die erforderliche parlamentsgesetzliche Grundlage für die pandemiebedingte Schließung von Gastronomiebetrieben zu erlassen. Den wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Frage, ob der Ordnungsgeber Ende Oktober 2020 beziehungsweise bis zum Inkrafttreten des § 28a IfSG als Ermächtigung noch auf die davor geltenden „Generalklauseln“ in den §§ 28, 32 IfSG zurückgreifen konnte, vom 2. Senat zugelassenen Revisi-

onen des Saarlands (Antragsgegner, Verordnungsgeber) hat das Bundesverwaltungsgericht nun – wie gesagt – im Mai 2023 entsprochen und die Verfahren zur weiteren Klärung der Frage, ob die damalige Regelung mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und dem Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar war, an das Oberverwaltungsgericht zurückzuverweisen.

Bei Erstellung dieser Übersicht (Stichtag 11.7.2023) lagen die beiden Revisionsurteile nicht vor. Der Presseerklärung des Bundesverwaltungsgerichts vom 16.5.2023 (Nr. 37/2023) lässt sich aber entnehmen, dass das Bundesverwaltungsgericht zu der Auffassung gelangt ist, die infektionsschutzrechtliche Generalklausel bei Erlass der Verordnung und auch während ihrer Geltungsdauer eine verfassungsgemäße Grundlage für die Schließung von Gastronomiebetrieben im Wege der Rechtsverordnung gewesen sei. Ob und unter welchen Voraussetzungen eine landesweite Schließung von Gastronomiebetrieben angeordnet werden konnte, sei eine wesentliche Frage, die der parlamentarische Gesetzgeber selbst habe regeln müssen. Das habe er durch die Generalklausel in einer Weise getan, die auch im genannten Zeitraum noch den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots und des Demokratie- und Rechtsstaatsgebots entsprochen habe. Die Erfahrungen mit der "ersten Welle" der COVID-19-Pandemie hätten zwar Anlass geben können, ausdrücklich zu regeln, ob die Schließung von Gastronomiebetrieben unabhängig von einem Krankheits- oder Ansteckungsverdacht zulässig sein sollte. Dass der Gesetzgeber dies mit Blick auf die Generalklausel und ihre Anwendung in der Pandemie nicht für erforderlich hielt, habe den ihm zukommenden Spielraum nicht überschritten. Dass er die Erfahrungen mit dem Erreger SARS-CoV-2 und der Dynamik des Pandemiegeschehens noch nicht für ausreichend gehalten habe, um hinreichend konkret jedenfalls für eine gewisse Dauer zu regeln, unter welchen Voraussetzungen Gastronomiebetriebe zur Bekämpfung von COVID-19 geschlossen werden durften, sei für den hier zu betrachtenden Zeitraum bis Mitte November 2020 nicht zu beanstanden.

Wann über die beiden zurückverwiesenen Feststellungsanträge erneut durch den 2. Senat entschieden werden kann, ist aktuell, weil die Akten sich in Leipzig befinden und die Urteile noch nicht im Volltext vorliegen, nicht absehbar.

23. - §§ 28 IfSG, 6 Abs. 2 Nr. 1 und Abs. 3 VO-CP vom 10.2.2022, Art. 1, 2, 3 Abs. 1, 19 Abs. 4 GG (Normenkontrolle, Corona, Erledigung, Feststellungsinteresse, körpernahe Dienstleistungen, Friseur, Impfung, 2G-Plus-Regelung, Immunisierung, Menschenwürde, Handlungsfreiheit, Gleichheitssatz)

Die Zulässigkeit des Normenkontrollantrags nach Außerkrafttreten einer Norm entfällt, wenn der Antragsteller trotz des erlittenen Nachteils kein berechtigtes Interesse an der Feststellung hat, dass die Norm ungültig war.

Art. 19 Abs. 4 GG verlangt nicht, dass jeder sich zeitnah erledigende Eingriff in Grundrechte, soweit er nicht als schwerwiegend anzusehen ist, zur Annahme eines Feststellungsinteresses hinsichtlich der früheren Wirksamkeit einer inzwischen außer Kraft getretenen Rechtsnorm führt.

In dem zeitlich begrenzten Eingriff in das Recht, das eigene Erscheinungsbild mittels eines Friseurbesuchs zu bestimmen, ist kein schwerwiegender Grundrechtseingriff zu sehen.

Die Zugangsbeschränkung für körpernahe Dienstleistungen (hier: Friseurbesuch) für nicht immunisierte Personen beinhaltet keinen Eingriff in die Menschenwürde.

Aus der Kontrollpflicht der Friseure hinsichtlich des Impf-, Genesenen- und Testnachweises lässt sich ebenfalls kein nachträgliches Feststellungsinteresse herleiten.

Für die unterschiedliche Behandlung von Geimpften/Genesenen einerseits und Ungeimpften andererseits bei der 2G-Plus-Regelung bestand ein sachlicher Grund; eine gleichheitswidrige Belastung ungeimpfter Personen lag nicht vor.

Urteil des 2. Senats vom 31.1.2023 – 2 C 31/22 – (nicht rechtskräftig)

Anmerkung: Zum Jahresende 2022 war nur noch dieses (eine) Verfahren aus dem Bereich des die letzten beiden Jahre den Geschäftsanfall beim 2. Senat stark dominierenden Seuchenrechts („Corona-Verfahren“) anhängig. In dem Normenkontrollverfahren beehrte der Antragsteller die nachträgliche Feststellung der Rechtswidrigkeit der nach § 6 Abs. 2 Nr. 1 VO-CP in der Fassung vom 10.2.2022 damals verordneten „2G-Plus-Regelung“ für die Inanspruchnahme von körpernahen, nicht medizinisch oder therapeutisch indizierten Dienstleistungen, namentlich von Friseurdienstleistungen. Der damals in Saarlouis lebende, nicht gegen Corona geimpfte Antragsteller machte im Februar 2022 geltend, er beabsichtige seinen in Völklingen ansässigen Friseur aufzusuchen, um sich die Haare schneiden zu lassen. Die Inanspruchnahme von Friseurdienstleistungen stelle ein elementares menschliches Bedürfnis dar, von dessen Wahrnehmung er durch die Regelung über Monaten ausgeschlossen gewesen sei. Zudem sei er im Falle der Vorlage eines negativen Testergebnisses ohne rechtfertigenden Grund und unter Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG gegenüber negativ getesteten und geimpften Friseurbesuchern ungleich behandelt worden. Nach dem Außerkrafttreten der einschränkenden Regelung hat der Antragsteller eine nachträgliche Feststellung begehrt, dass die damalige Regelung wegen Verletzung seiner Grundrechte rechtswidrig und damit unwirksam gewesen ist. Der 2. Senat hat ein solches Feststellungsinteresse verneint und den Antrag als unzulässig zurückgewiesen.

Der Antragsteller hat Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil zum Bundesverwaltungsgericht erhoben. Das Verfahren ist beim Bundesverwaltungsgericht anhängig und noch nicht entschieden.

Gewerbe-, Glücksspiel- und Gaststättenrecht

24. - §§ 155 BGB, 1 Abs. 1, 3 Abs. 2 Nr. 2 SSpielhG, 13, 28 SVwVfG (Spielhalle, Abstandsgebot, gerichtlicher Vergleich, Auslegung, Kohärenzgebot)

Zur Auslegung eines Prozessvergleichs, nach dem ein Spielhallenbetreiber verpflichtet ist, eine Spielhalle zu schließen, und ein neuerlicher Erlaubnisantrag (nur) zulässig ist, wenn sich die Sach- oder Rechtslage ändert (vgl. dazu auch den Beschluss vom 25.1.2023 – 2 B 162/22 –).

Zur Kohärenz des Mindestabstandsgebots im Spielhallenrecht nach Zulassung des virtuellen Automatenspiels (GlüStV 2021).

Beschluss des 1. Senats vom 25.1.2023 – 1 B 165/22 –

25. - §§ 12, 35 GewO, 35 InsO, 2, 3 Abs. 2, 9 Abs. 2, 12 SSpielhG, 28 Abs. 1 SVwVfG, Ziffer 3.2.1.2 SpielVwV (Spielhallenerlaubnis, Zuverlässigkeit, Auswahlverfahren, Anhörung, Abgabenschulden, Baugenehmigung, Bewerberverfahrensanspruch, Insolvenz, Prognose, Sanierungskonzept, Wiedergestattung)

Zur Frage einer Anhörungspflicht bei einem Antrag auf Erteilung einer Spielhallenerlaubnis (hier verneint).

Die Vorlage einer aktuellen Baugenehmigung ist im Grundsatz eine notwendige Voraussetzung für die Erteilung einer spielhallenrechtlichen Erlaubnis und die Beteiligung an einem Auswahlverfahren.

Der § 1 Abs. 3 SSpielhG in Verbindung mit der Ziff. 3.2.1.2 Satz 3 SpielVwV lässt es für die Erteilung einer spielhallenrechtlichen Erlaubnis anstelle der Vorlage einer baurechtlichen Erlaubnis ausnahmsweise genügen, wenn „sonst sichergestellt ist, dass in baurechtlicher Hinsicht keine Bedenken bestehen.“

Die Erteilung einer spielhallenrechtlichen Erlaubnis setzt voraus, dass der Spielhallenbetreiber das im allgemeinen Gewerberecht wurzelnde Erfordernis der Zuverlässigkeit erfüllt; Steuer- und Abgabenschulden, die sich aus dem Betrieb des Gewerbes ergeben, können auf die Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden schließen lassen.

Der § 12 GewO ist nach seinem Wortlaut nur auf die Tatbestände der Untersagung eines Gewerbes oder die Rücknahme oder den Widerruf einer Zulassung wegen Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden, die auf ungeordnete Vermögensverhältnisse zurückzuführen ist, anzuwenden; die Vorschriften über die Untersagung, die Rücknahme und den Widerruf einerseits und die Vorschriften über die Erteilung von Genehmigungen und Erlaubnissen sind aber systematisch eindeutig voneinander zu trennen (im Anschluss an BVerwG, Beschluss vom 15.4.2015 – 8 C 6.14 –, NVwZ 2015, 1544).

Eine analoge Anwendbarkeit von § 12 GewO bei erneuter Erteilung einer befristeten Erlaubnis ist unter die Voraussetzung einer Prognose hinsichtlich der künftigen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit des Gewerbetreibenden zu stellen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 15.4.2015 – 8 C 6.14 –, NVwZ 2015, 1544, bei juris Rn. 26).

Beschluss des 1. Senats vom 12.4.2023 – 1 B 209/22 –

Personalvertretungs- und Gleichstellungsrecht

26. - §§ 1, 22 Abs. 3, 23 Abs. 1, 24a LGG, 88, 123 Abs. 1 VwGO (Frauenbeauftragte, Gleichstellungsrecht, Beteiligung, organisatorische, soziale und personelle Maßnahmen, „Task-Force Corona“, Uniklinik Homburg)

Zur Verletzung einer Frauenbeauftragten in ihren organschaftlichen Rechten durch eine Verweigerung der Beteiligung an einer sogenannten „Task-Force Corona“.

Zum Gebot der frühzeitigen Beteiligung einer Frauenbeauftragten bereits an der Entscheidungsfindung bei personellen, sozialen und organisatorischen Maßnahmen im Sinne des § 23 Abs. 1 LGG.

Die Beteiligungsrechte der Frauenbeauftragten nach § 23 Abs. 1 LGG beziehen sich nicht nur auf solche Maßnahmen, die – objektiv oder nach dem subjektiven Dafürhalten der Dienststellenleitung – einen Gleichstellungsbezug im Sinne des § 1 LGG aufweisen.

Der Frauenbeauftragten ist gemäß § 23 Abs. 1 Satz 1 LGG die Teilnahme an Dienstbesprechungen auf Leitungsebene zu ermöglichen, soweit diese den Entscheidungsprozess in personellen, organisatorischen und sozialen Angelegenheiten – und sei es in der Phase der Planung oder Vorbereitung – wesentlich steuern, also nicht lediglich die Entscheidung über Fachaufgaben der Dienststelle betreffen.

Die Entscheidung, auf welche personellen, organisatorischen und sozialen Maßnahmen der Dienststelle die Frauenbeauftragte ihre Ressourcen konzentriert, ist grundsätzlich der Frauenbeauftragten selbst zu

überantworten; insbesondere ist es nicht Aufgabe der Dienststellenleitung zu entscheiden, wann der Aufgabenbereich der Frauenbeauftragten berührt ist.

Etwas anderes gilt lediglich in solchen atypischen Fällen, in denen ausschließlich Fachaufgaben der Dienststelle betroffen sind oder ein bestimmtes Verhalten der Dienststelle einer personellen, sozialen oder organisatorischen Maßnahme derart vorgelagert ist, dass es von § 23 Abs. 1 LGG nicht erfasst wird.

Beschluss des 1. Senats vom 21.2.2023 – 1 B 238/22 –

Personenstands- und Namensrecht

27. - §§ 3 NamÄndG, 124, 124a VwGO (Namensänderung, Begründung, seelische Belastung, ärztliches Attest, Darlegungserfordernis)

Eine seelische Belastung kann bei substantiiertes und nachvollziehbarer Begründung als wichtiger Grund für eine Namensänderung angesehen werden.

Einzelfall, in dem die vorgelegten ärztlichen Atteste nicht aussagekräftig genug waren, um eine auf den Namen zurückzuführende psychische Beeinträchtigung darzutun.

Beschluss des 2. Senats vom 25.5.2023 – 2 A 132/22 –

Polizei- und Ordnungsrecht

28. - §§ 8 Abs. 1 SPolG, 1 HuV (Gefährliche Hunde, Gefahrverdacht, Zwergschnauzer, Bissigkeit, Gefahrerforschungsmaßnahme)

In Fällen des Gefahrenverdachts hinsichtlich der Gefährlichkeit eines Hundes, in denen aufgrund objektiver Umstände das Vorhandensein einer Gefahr möglich, jedoch nicht hinreichend sicher ist, können auf Grundlage der polizeilichen Generalklausel (§ 8 Abs. 1 SPolG) Gefahrerforschungsmaßnahmen getroffen werden.

Für die Feststellung der Bissigkeit eines Hundes ist nicht allein ausschlaggebend, ob durch die Attacke des Hundes eine Körperverletzung verursacht wurde. Maßgeblich ist vielmehr, ob unter Berücksichtigung der jeweiligen Einzelfallumstände Hinweise für ein Aggressionsverhalten des Hundes gegenüber Menschen festzustellen sind.

Beschluss des 2. Senats vom 19.1.2023 – 2 B 233/22 –

Schul-, Hochschul- und Prüfungs- und Ausbildungsrecht (einschließlich Ausbildungsförderung)

29. - §§ 1 Abs. 4 JAG, 54, 124 VwGO, Art. 19 Abs. 4, 103 Abs. 1 GG (Zweite juristische Staatsprüfung, Korrektur, Bewertung, Begründungspflicht, Erwartungshorizont, Folgefehler, Antwortspielraum)

Es liegt kein Bewertungsfehler vor, wenn der Prüfer der schriftlichen Begründung seiner Klausurbewertung keine "Musterlösung" beziehungsweise keinen "Erwartungshorizont" voranstellt.

Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass Gerichte das von ihnen entgegengenommene Beteiligtenvorbringen zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen haben, es sei denn es gäbe im Einzelfall gewichtige Anhaltspunkte für das Gegenteil.

Beschluss des 2. Senats vom 31.3.2023 – 2 A 94/22 –

Sozialrecht (einschließlich Heim- Jugend- und Kindergartenrecht)

30. - §§ 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII, 123 Abs. 1, 146 VwGO (Kindertageseinrichtung, Betreuungsplatz, Bedürftigkeit, Eltern)

Der Anspruch aus § 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII, wonach ein Kind, das das erste Lebensjahr vollendet hat, bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres Anspruch auf frühkindliche Förderung in einer Tageseinrichtung oder in Kindertagespflege hat, ist unbedingt ausgestaltet und setzt die von ihm angenommene Angewiesenheit der Eltern des betroffenen Kindes auf den beanspruchten Betreuungsplatz nicht voraus.

Beschluss des 2. Senats vom 22.3.2023 – 2 B 10/23 –

Zum Sachverhalt: Im April 2022 forderten die Eltern der 2020 beziehungsweise 2021 geborenen Antragsteller den örtlich zuständigen Landkreis (Antragsgegner) unter Vorlage mehrerer Absagen auf, spätestens ab Oktober 2022 einen Kita-Platz für die beiden Kinder nachzuweisen. Zur Begründung machten sie geltend, der Vater sei vollschichtig in Saarbrücken beschäftigt und die Mutter wolle wieder ihre Tätigkeit in einem Kreiskrankenhaus aufnehmen, was ihr aber im Hinblick auf die Betreuungsnotwendigkeit der Antragsteller nicht möglich sei. Daraufhin teilte der Antragsgegner den Antragstellern mit, dass er ihnen einen Kita-Platz nicht zur Verfügung stellen könne. Der unter Hinweis auf die

bundesgesetzliche Verpflichtung, einen Betreuungsplatz wohnortnah anzubieten, gestellte Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wurde vom Verwaltungsgericht des Saarlandes im Januar 2023 zurückgewiesen. In der Begründung hieß es unter anderem, aufgrund „zwischenzeitlicher Ermittlungen des Gerichts“ stehe fest, dass die Elternzeit der Mutter der Antragsteller bis zum 31.8.2023 verlängert worden sei. Eine Wiederaufnahme der beruflichen Tätigkeit der Kindesmutter sei in der Vergangenheit und im Hinblick auf die bereits vor Stellung des Antrags erfolgte Verlängerung der Elternzeit nicht erfolgt. Dass die Eltern der Antragsteller bei dieser Sachlage aus sonstigen Gründen auf den beanspruchten Betreuungsplatz angewiesen wären, sei nicht glaubhaft gemacht. Der 2. Senat hat der dagegen erhobenen Beschwerde der Antragsteller entsprochen und den Antragsgegner verpflichtet, ihnen ab sofort einen wohnortnahen Betreuungsplatz in einer Kindertageseinrichtung oder in der Kindertagespflege nachzuweisen, der von Montag bis Freitag in der Zeit zwischen 7:00 Uhr und 15:30 Uhr eine Betreuung der Antragsteller gewährleistet. In der Begründung wurde darauf verwiesen, dass dieser Anspruch aus dem § 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII unbedingt ausgestaltet sei und daher die vom Verwaltungsgericht im konkreten Fall verneinte Angewiesenheit der Eltern auf den beanspruchten Betreuungsplatz nicht voraussetze. Die Vorschrift verschaffe Kindern, die das erste Lebensjahr vollendet haben, bis zur Vollendung des dritten Lebensjahres einen eigenen Rechtsanspruch auf frühkindliche Förderung im Rahmen eines öffentlich-rechtlich gefördernten Betreuungsverhältnisses, der keinem Kapazitätsvorbehalt unterworfen sei. Angesichts des unbedingt ausgestalteten Rechtsanspruchs im § 24 Abs. 2 Satz 1 SGB VIII stehe der Annahme der Eilbedürftigkeit der Entscheidung auch nicht entgegen, dass die Mutter der Antragsteller ihre Elternzeit bis zum Ablauf des Monats August 2023 verlängert habe, zumal dies nach ihren Angaben vorsorglich und deswegen erfolgt sei, weil nicht absehbar gewesen sei, ob und wann eine Betreuungsmöglichkeit für ihre Kinder zur Verfügung stehe.

Staatsangehörigkeitsrecht

31. - §§ 8 Abs. 1, 10 Abs. 1 Satz 1 StAG, § 26 SVwVfG (Einbürgerungsantrag, Syrer, Staatenlosigkeit, Nachweispflichten, Identität)

Der Einbürgerungsbewerber unterliegt im Hinblick auf die Klärung seiner Identität einer umfassenden, bis zur Grenze der objektiven Möglichkeit und subjektiven Zumutbarkeit reichenden Initiativ- und Mitwirkungspflicht.

Ist der Einbürgerungsbewerber nicht im Besitz von amtlichen Dokumenten und ist ihm deren Erlangung objektiv nicht möglich oder subjektiv nicht zumutbar, kann er sich zum Nachweis seiner Identität sonstiger Beweismittel (z.B. Zeugen) bedienen.

Einzelfall, in dem der Übergang von der ersten Stufe (Vorlage von amtlichen Dokumenten) zur nachgelagerten zweiten Stufe (sonstige Beweismittel) nicht zulässig ist, weil der Kläger seiner Initiativ- und Mitwirkungspflicht bisher überhaupt nicht nachgekommen ist.

Urteil des 2. Senats vom 31.1.2023 – 2 A 7/22 –

Subventionsrecht

32. - §§ 56 Abs. 1 Satz 2, 62 Satz 2 SVwVfG, 307 BGB, 124, 124a VwGO (Wohnungsbauförderung, Zuschuss, Zweckverfehlung, Rückforderung, Fördervereinbarung, Leerstandsprogramm)

Wird der Zweck eines staatlichen Zuschusses (hier: Ansiedlung junger Familien für die Dauer von mindestens sieben Jahren in einem von Leerstand betroffenen Gebiet) verfehlt, gebieten die haushaltsrechtlichen Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit im Regelfall die vollständige Rückforderung des Zuschusses.

Beschluss des 1. Senats vom 2.2.2023 – 1 A 202/21 –

Tierschutzrecht

33. - §§ 1, 2, 16a TierSchG, 3, 4, 22, 26, 32, 35 TierSchNutzV, 3, 5, 8 TierSchHuV (Haltungsverbot, Landwirt, Bestandsauflösung, Vollstreckung, Miteigentum)

Der durch Art. 20a GG im Verfassungsrang stehende Tierschutz ist ein Gemeinschaftsgut, das auch Eingriffe in die Berufsfreiheit rechtfertigen kann.

Der § 16a Satz 2 Nr. 3 TierSchG in Verbindung mit der Generalklausel des § 16a Satz 1 TierSchG gibt der zuständigen Behörde auch die Befugnis, die Auflösung des Tierbestandes anzuordnen.

Möglicherweise entgegenstehende Rechte Dritter betreffen nicht die Rechtmäßigkeit der Verfügung, sondern allein die Rechtmäßigkeit zu ihrer Durchsetzung angeordneter Zwangsmaßnahmen. Dieses rechtliche Hindernis kann – wie allgemein bei Maßnahmen der Verwaltungsvollstreckung – durch eine Duldungsverfügung gegenüber dem Miteigentümer überwunden werden.

Beschluss des 2. Senats vom 16.6.2023 – 2 B 26/23 –

Zum Sachverhalt: Bereits im Februar 2022 wurden dem Antragsteller Vorgaben bezüglich seiner Pferde-, Rinder-, Schweine- und Geflügelhaltung vor allem hinsichtlich Sauberkeit, Liegebereichen, Verletzungsgefahren, Fütterung und Tränkung gemacht. Nach Anzeigen und Beschwerden von Nachbarn sowie dadurch veranlassten Kontrollen vor Ort, untersagte das Landesamt für Verbraucherschutz als Tierschutzbehörde dem Antragsteller im November 2022 die Haltung und die Betreuung von Tieren. Gleichzeitig wurde die Auflösung des Pferde- und Hundbestands angeordnet und die Fortnahme der Rinder, Schweine, Hunde und Pferde im Wege der Anwendung unmittelbaren Zwangs angedroht. Zur Begründung wurde ausgeführt, der Antragsteller habe wiederholt gegen tierschutzrechtliche Vorgaben verstoßen und dadurch seinen Tieren erhebliche und zum Teil länger anhaltende Leiden zugefügt, indem er die Bedürfnisse der von ihm gehaltenen Tiere grob und wiederholt missachtet habe. Das Leiden der Tiere sei durch die andauernde und wiederholte Missachtung der Grundbedürfnisse der Tiere nach bedarfsgerechter Fütterung, Tränke, sauberer Umgebung sowie nach trockenen Liegeflächen entstanden. Der Kläger hat dagegen Widerspruch erhoben und im Dezember 2022 um einstweiligen Rechtsschutz nachgesucht. Dieser Antrag blieb in beiden Instanzen erfolglos. Im Beschwerdeverfahren hatte der Antragsteller unter anderem geltend gemacht, dass er nicht der Eigentümer der Tiere sei. Dazu heißt es in der Entscheidung des 2. Senats, der Antragsteller sei auch der richtige Adressat für die Anordnungen gewesen. Er sei bisher als Halter der auf dem Hof untergebrachten Tiere aufgetreten, und die aus den Akten ersichtlichen tatsächlichen Umstände sprächen offensichtlich dafür, dass er unbeschadet eines eventuellen Eigentums seiner ehemaligen Lebensgefährtin auch eine Verfügungsbefugnis über die Tiere gehabt habe.

34. - §§ 3 StVG, 31a StVZO (Fahrtenbuchauflage, Fahrerfeststellung, Unternehmen, Fuhrpark, Geschwindigkeitsüberschreitung, Aufklärung, Mitwirkung)

Erstreckung einer Fahrtenbuchauflage auf den gesamten Fuhrpark eines Halters im Fall mehrerer Geschwindigkeitsverstöße von erheblichem Gewicht

Beschluss des 1. Senats vom 19.4.2023 – 1 B 25/23 –

Zum Sachverhalt: Die Verkehrsbehörde hatte unter Anordnung der sofortigen Vollziehung und Auflistung von acht im Zeitraum zwischen Oktober 2017 und Dezember 2021 mit unterschiedlichen Personenkraftwagen, deren Halter die Antragstellerin als Firmeninhaberin war, begangenen Geschwindigkeitsüberschreitungen angeordnet, dass die Antragstellerin für sämtliche 23 aktuell auf ihre Firma zugelassenen Fahrzeuge für sechs Monate ein Fahrtenbuch zu führen hatte. Das Verwaltungsgericht hat den Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des dagegen eingelegten Widerspruchs im Februar 2023 zurückgewiesen. Zur Begründung hatte es unter anderem ausgeführt, dass die Feststellung des Fahrzeugführers sei in keinem der Fälle möglich gewesen sei, da die Antragstellerin während der laufenden Bußgeldverfahren nicht zur Angabe der Personalien der verantwortlichen Fahrer bereit gewesen sei. Dass die Antragstellerin seit Dezember 2021 den Fahrer jeweils mitgeteilt habe, so dass ein Grund für die Anordnung einer Fahrtenbuchauflage nicht mehr bestanden habe, verfolge nicht. Die im Jahr 2022 eingetretene Verhaltensänderung sei offensichtlich durch das Bestreben veranlasst gewesen, sich einer Fahrtenbuchauflage für ihren gesamten Fuhrpark zu entziehen. Die Erstreckung der Anordnung auf alle Fahrzeuge der Antragstellerin sei angesichts der Anzahl der unaufgeklärt gebliebenen Verkehrsverstöße und deren Erheblichkeit auch verhältnismäßig. Die Beschwerde der Antragstellerin gegen diese Entscheidung blieb erfolglos.

35. - § 31a StVZO (Fahrtenbuchauflage, Verkehrsverstoß, Fahrerfeststellung, Mitwirkungspflicht)

Die Anordnung, ein Fahrtenbuch zu führen, kann trotz zeitnaher Angaben des Halters zur Person des Fahrzeugführers ermessensgerecht sein, wenn dessen Verantwortlichkeit im Ordnungswidrigkeitenverfahren nicht mit Sicherheit festgestellt werden konnte und dieses daher eingestellt worden ist.

Beschluss des 1. Senats vom 7.6.2023 – 1 B 51/23 –

Zum Fall: Die Antragstellerin, eine Firma, wandte sich gegen eine Anordnung der Verkehrsbehörde zur Führung eines Fahrtenbuchs. Am 2.7.2021 wurde mit einem Firmenfahrzeug die zulässige Höchstgeschwindigkeit außerhalb geschlossener Ortschaften (hier 100 km/h) um 64 km/h überschritten. Ein Mitarbeiter der Antragstellerin füllte den ihr übersandten Anhörungsbogen aus und benannte sich selbst als Fahrer. Im Ordnungswidrigkeitenverfahren erfolgte ein Abgleich des Messfotos mit dem Passfoto des Mitarbeiters, auf dessen Grundlage die Bußgeldbehörde von seiner Verantwortlichkeit ausging. Dieser erhielt daraufhin einen Anhörungsbogen als Betroffener, den er ausfüllte und dabei erneut angab, den Verkehrsverstoß begangen zu haben. Am 6.10.2021 teilte sein Rechtsanwalt mit, sein Mandant habe das Fahrzeug zur Tatzeit nicht geführt. Gegen den in der Folge erlassenen Bußgeldbescheid legte dieser Einspruch ein und führte aus, es handle sich um einen Irrtum. Da er Anfang Juli einen Geschwindigkeitsverstoß begangen habe, habe er anfänglich geglaubt, es gehe um diesen. Bei genauerem Hinsehen sei ihm jetzt aufgefallen, dass nicht er, sondern ein Freund auf dem Messfoto abgebildet sei. Das Amtsgericht konnte die Überzeugung, dass der Mitarbeiter der verantwortliche Fahrzeugführer war, infolge der Ähnlichkeit zwischen diesem und seinem Freund nicht gewinnen und stellte das Ordnungswidrigkeitenverfahren ein. Im Februar 2023

ordnete die Verkehrsbehörde (Antragsgegner) an, dass die Antragstellerin vorübergehend ein Fahrtenbuch zu führen habe. Die Antragstellerin legte Widerspruch ein und machte geltend, sie sei ihrer Mitwirkungspflicht vollumfänglich nachgekommen. Auf den entsprechenden Eilrechtsschutzantrag hat das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs der Antragstellerin gegen die Fahrtenbuchauflage wiederhergestellt und zur Begründung ausgeführt, dass vorliegend zwar die Feststellung des für den Verkehrsverstoß verantwortlichen Fahrers im Sinn des § 31a Abs. 1 Satz 1 StVZO unmöglich gewesen sei, der Widerspruch der Antragstellerin aber ausgehend von den Erkenntnismöglichkeiten eines einstweiligen Rechtsschutzverfahrens Aussicht auf Erfolg habe, da die ihr auferlegte Pflicht zur Führung eines Fahrtenbuchs unverhältnismäßig sei. Der 1. Senat hat der Beschwerde der Verkehrsbehörde gegen diese Entscheidung entsprochen und den Antrag der Antragstellerin zurückgewiesen.

36. - §§ 2, 4, 4a StVG, 11 FeV, 44a VwGO (Fahrerlaubnis, Erteilungsvoraussetzungen, medizinisch-psychologische Untersuchung, Verhältnismäßigkeit, Punktesystem, Verkehrsverstöße, Geschwindigkeitsüberschreitung, Trunkenheitsfahrt)

Zur Frage der selbständigen Anfechtbarkeit der Anordnung einer medizinisch-psychologischen Untersuchung.

Zur Frage der Vorwegnahme der Hauptsache bei einer einstweiligen Anordnung der vorläufigen Neuerteilung einer Fahrerlaubnis.

Zur Frage eines „erheblichen“ Verstoßes gegen Verkehrsvorschriften (hier bejaht für eine Überschreitung der Höchstgeschwindigkeit von 100 km/h um 85 km/h außerorts).

Liegt tatbestandlich ein erheblicher Verkehrsverstoß im Sinne des § 11 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 FeV vor, so setzt die Anordnung einer medizinisch-

psychologischen Untersuchung zudem eine ordnungsgemäße Ermessensausübung seitens der Fahrerlaubnisbehörde voraus.

Die Regelung des § 11 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 FeV steht in einem Spannungsverhältnis zu dem Punktesystem des § 4 Abs. 5 StVG. Von der Spezialität des Punktesystems darf nur abgewichen werden, wenn dies die Verkehrssicherheit und damit die Sicherheit der anderen Verkehrsteilnehmer gebieten.

Die Fahrerlaubnisbehörde muss bei der Anordnung einer medizinisch-psychologischen Untersuchung außerhalb des Punktesystems im Einzelnen unter Auswertung aller konkreten Umstände sehr präzise begründen, warum sie es aus besonderen Gründen im Einzelfall, der sich erheblich vom Normalfall anderer „Punktesünder“ abheben muss, aufgrund einer Würdigung der Gesamtpersönlichkeit des Kraftfahrers oder wegen der Art, der Häufigkeit oder des konkreten Hergangs der Verkehrsordnungswidrigkeiten etwa für unerlässlich hält, die Fahreignungsbedenken sofort durch eine medizinisch-psychologische Untersuchung zu klären, ohne dem Betroffenen die Chance zu belassen, zuvor die abgestuften Hilfsangebote des § 4 Abs. 5 StVG wahrzunehmen.

Dass der Normgeber bei Geschwindigkeitsüberschreitungen über 40 km/h außerorts zwei Punkte vergibt und es dabei auch belässt, wenn die zulässige Höchstgeschwindigkeit noch um einen erheblich höheren Wert überschritten wird, beeinflusst auch die Gewichtung der Geschwindigkeitsüberschreitung im Fahrerlaubnisrecht in der Weise, dass allein an die Höhe der Geschwindigkeitsüberschreitung nicht bereits die Würdigung geknüpft werden kann, der Fahrerlaubnisinhaber sei deswegen in charakterlicher Hinsicht zum Führen von Kraftfahrzeugen ungeeignet oder habe zumindest an seiner Eignung gewichtige Zweifel begründet, wenn nicht weitere Umstände hinzutreten.

Der § 13 FeV konkretisiert die Fälle, in denen die Fahrerlaubnisbehörde im Zusammenhang mit einer Alkoholproblematik die Fahreignung durch ein ärztliches oder medizinisch-psychologisches Gutachten zu klären hat; § 11 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4 FeV darf nicht so ausgelegt werden, dass hierdurch die Wertung des Ordnungsgebers, bei bestimmten alkoholbedingten Verstößen gegen Verkehrsvorschriften von der (zwingenden) Einholung eines medizinisch-psychologischen Sachverständigen-gutachtens abzusehen, umgangen wird.

In Fällen, in denen nach einer einmaligen Trunkenheitsfahrt mit einer Blutalkoholkonzentration von weniger als 1,6 ‰ (hier: 0,9 ‰ mit Ausfallerscheinungen) die Fahrerlaubnis durch das Strafgericht entzogen worden ist, darf die Fahrerlaubnisbehörde die Neuerteilung der Fahrerlaubnis nicht allein wegen dieser Fahrerlaubnisentziehung von der Beibringung eines positiven medizinisch-psychologischen Gutachtens abhängig machen; anders liegt es, wenn zusätzliche Tatsachen die Annahme künftigen Alkoholmissbrauchs begründen.

Beschluss des 1. Senats vom 21.6.2023 – 1 B 18/23 –

Verwaltungsprozessrecht (einschließlich Gerichtskostenrecht)

37. - §§ 124 Abs. 2 Nr. 4, 124a VwGO (Berufung, Zulassungsantrag, Divergenz, Darlegungserfordernis)

Wird im Berufungszulassungsverfahren eine Divergenz (§ 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO) geltend gemacht, so muss die Entscheidung konkret benannt und zudem dargelegt werden, dass und inwiefern eine Abweichung vorliegt. Eine Divergenz liegt vor, wenn das Verwaltungsgericht mit einem seine Entscheidung tragenden abstrakten Rechtssatz von einem in der

Rechtsprechung eines in der Vorschrift benannten Gerichts aufgestellten ebensolchen Rechtssatz abgewichen ist (vgl. zu den Anforderungen an die Darlegung einer „Divergenz“ in Tatsachenfragen OVG des Saarlandes, Beschluss vom 22.1.2019 – 2 A 318/18 –, NVwZ-RR 2019).

Bei der Divergenzrüge nach § 124 Abs. 2 Nr. 4 VwGO kommt es nicht auf die Abweichung von der Entscheidung irgendeines Oberverwaltungsgerichts oder Verwaltungsgerichtshofs an, sondern allein darauf, ob das angegriffene Urteil des Verwaltungsgerichts von der Entscheidung des ihm im Instanzenzug übergeordneten Berufungsgerichts abweicht (vgl. etwa OVG des Saarlandes, Beschluss vom 4.9.2020 – 2 A 291/19 –, BRS 88 Nr. 85).

Beschluss des 2. Senats vom 30.1.2023 – 2 A 15/23 –

38. - §§ 86, 124 Abs. 2 Nr. 5, 124a VwGO (Berufung, Zulassungsantrag, Verfahrensrüge, rechtliches Gehör, Sachaufklärungspflicht, Beweisantrag, Sachverständigengutachten)

Der gerichtlichen Sachaufklärungspflicht ist im verwaltungsgerichtlichen Streitverfahren in aller Regel genügt, wenn ein rechtskundig tretender Beteiligter in der mündlichen Verhandlung keinen förmlichen Beweisantrag zu einem bestimmten Thema gestellt hat. Die Rüge einer unzureichenden Sachaufklärung durch das Verwaltungsgericht im Berufungszulassungsverfahren ist kein geeignetes Mittel, um in erster Instanz nicht gestellte förmliche Beweisanträge zu ersetzen. Deshalb muss entweder dargelegt werden, dass bereits im erstinstanzlichen Verfahren, insbesondere in der mündlichen Verhandlung, auf die Vornahme der als unterblieben gerügten Sachverhaltsaufklärung hingewirkt worden ist, oder aufgrund welcher Anhaltspunkte sich dem Gericht die bezeichneten Ermittlungen auch ohne ein solches Hinwirken hätten aufdrängen müssen.

Eine in einem vorbereitenden Schriftsatz enthaltene bloße Anregung, ein Sachverständigengutachten einzuholen, ersetzt einen förmlich gestellten Beweisantrag ebenso wenig wie der Hinweis des Beteiligten, er habe die Einholung eines solchen Gutachtens in der Verhandlung zumindest „konkludent beantragt.“ Um einen Beweisantrag im Sinne des § 86 Abs. 2 VwGO handelt es sich nur, wenn er im Termin ausdrücklich ausgesprochen und in das Sitzungsprotokoll aufgenommen worden ist. Ein solcher Antrag gehört zu den wesentlichen Vorgängen der Verhandlung, die gemäß § 160 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit § 105 VwGO zu protokollieren sind. Ist ein Beweisantrag nicht protokolliert, so begründet das Protokoll den vollen Beweis dafür, dass er nicht gestellt worden ist.

Beschluss des 1. Senats vom 31.1.2023 – 1 A 261/231 –

39. - §§ 86, 124 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 2, Nr. 3 und Nr. 5, 124a VwGO, Art. 103 Abs. 1 GG (Berufung, Zulassungsantrag, besondere Schwierigkeit, Grundsatzrüge, Verfahrensrüge, rechtliches Gehör)

Besondere Schwierigkeit im Verständnis des § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO hat eine Rechtssache nur, wenn sich den Darlegungen des die Zulassung begehrenden Beteiligten entnehmen lässt, dass sich der konkrete Fall in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht von dem Spektrum der in verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu entscheidenden Streitfälle deutlich nach oben abhebt und dass es auf die geltend gemachten schwierigen Fragen für die Entscheidung auch ankommt.

Eine vom Zulassungsantragsteller unter Bezugnahme auf eine grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO aufgeworfene Rechtsfrage ist jedenfalls dann nicht klärungsbedürftig, wenn sie auf der Grundlage des Gesetzeswortlauts mit Hilfe der üblichen Auslegungsregeln eindeutig beantwortet werden kann.

Ein zur Zulassung der Berufung führender Verfahrensmangel in Gestalt einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör oder einer unzulässigen Überraschungsentscheidung setzt voraus, dass das Gericht in seiner Entscheidung auf einen rechtlichen oder tatsächlichen Gesichtspunkt abgestellt hat, der weder im Verwaltungsverfahren noch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren erörtert wurde und der damit dem Rechtsstreit eine Wendung gibt, mit der die Beteiligten nach dem bisherigen Verlauf des Verfahrens nicht zu rechnen brauchten.

Beschluss des 2. Senats vom 3.2.2023 – 2 A 248/22 –

40. - §§ 147 Abs. 1 Satz 1, 166 VwGO, 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO (Prozesskostenhilfe, nachträgliche Bewilligung, Billigkeit, Sachentscheidung, Rechtskraft)

Eine rückwirkende Prozesskostenhilfegewährung ist allenfalls aus Gründen der Billigkeit in besonders gelagerten Einzelfällen angebracht.

Ein derartiger Ausnahmefall ist nicht gegeben, wenn der Antragsteller es unterlassen hat, nach der Zurückweisung seines Eilantrages ein Rechtsmittel gegen die erstinstanzliche Entscheidung einzulegen und sich ausdrücklich darauf beschränkt, lediglich die in dem Beschluss erfolgte Prozesskostenhilfeversagung anzufechten. Damit hat er sich selbst die Möglichkeit genommen, die Rechtssache für die Prozesskostenhilfe begehrt wird, einer gerichtlichen Überprüfung durch den Senat zu unterziehen und damit die Voraussetzungen für eine ihm günstige Sachentscheidung beseitigt.

Beschluss des 2. Senats vom 14.2.2023 – 2 D 237/22 –

41. - §§ 52, 63 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1, 66 Abs. 3 Satz 3, 68 Abs. 1 Satz 5 GKG, 32 Abs. 2 RVG (Streitwertfestsetzung, Normenkontrolle, Änderung, Beschwerde, Regelstreitwert)

Zur Festsetzung des Streitwerts in einem Normenkontrollverfahren betreffend rentenrechtliche Regelungen ("Generationenfaktor" und Staffelung des Rentensteigerungsbetrags).

Beschluss des 1. Senats vom 21.2.2023 – 1 E 260/22 –

Anmerkung: Die Beschwerde der teilweise obsiegenden Antragstellerin, einer Rechtsanwältin die seit 2015 Pflichtmitglied des Rechtsanwaltsversorgungswerks ist, gegen die Festsetzung des Regelstreitwerts (5.000,- €) nach § 52 Abs. 2 GKG in dem Normenkontrollurteil des 1. Senats vom 16.11.2022 – 1 C 297/20 – (Leitsatz Nr. 25 in der Übersicht für das 2. Halbjahr 2022) wurde unter Verweis auf die §§ 68 Abs. 1, 66 Abs. 3 Satz 3 GKG als unzulässig verworfen. Für eine Änderung der nach § 63 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 GKG grundsätzlich möglichen Streitwertfestsetzung von Amts wegen sah der Senat in Ermangelung der Möglichkeit einer konkreten Bezifferung der im Normenkontrollverfahren im Wesentlichen gerügten „ungerechten“ Verteilung der Sanierungslast zwischen den verschiedenen Mitgliedergenerationen des Versorgungswerks der Rechtsanwaltskammer des Saarlandes infolge des „Generationenfaktors“ und der Staffelung des Rentensteigerungsbetrags keine Grundlage.

42. - §§ 43 Abs. 1, 124 Abs. 2, 124a Abs. 4 VwGO (Feststellungsklage, Feststellungsinteresse, Zulassungsantrag, Berufung, Mehrfachbegründung, Divergenz, Staatsanwaltschaft, Anklage, Presseinformationen, geänderte Praxis, Rechtsschutzbedürfnis)

Beruhet ein im Berufungszulassungsverfahren angegriffenes Urteil auf mehreren selbständig tragenden Gründen („Mehrfachbegründung“),

so ist für die Zulassung der Berufung nur dann Raum, wenn hinsichtlich jedes dieser Gründe ein Zulassungsgrund geltend gemacht wird und auch vorliegt.

Hat sich die Praxis der Beantwortung von Presseanfragen durch die Staatsanwaltschaft im Zusammenhang mit der Erhebung von Anklagen geändert, droht keine Wiederholung unter im Wesentlichen unveränderten rechtlichen und tatsächlichen Umständen.

Bei der Divergenzrüge kommt es nicht auf die Abweichung von der Entscheidung irgendeines Oberverwaltungsgerichts an, sondern allein darauf, ob das angegriffene Urteil des Verwaltungsgerichts von der Entscheidung des im Instanzenzug übergeordneten Berufungsgerichts abweicht.

Beschluss des 2. Senats vom 22.2.2023 – 2 A 114/22 –

43. - §§ 63, 66, 68 Abs. 1 Satz 3 GKG, 152a Abs. 1 VwGO (Anhörungsrüge, Beschwerde, Frist, Klagerücknahme, Kommunalrecht, Streitwertkatalog)

Endet ein Verfahren durch Klagerücknahme, so läuft die Sechs-Monats-Frist der §§ 68 Abs. 1 Satz 3, 63 Abs. 3 Satz 2 GKG ab Eingang der Rücknahmeerklärung beim Gericht. Auf das Datum des Einstellungsbeschlusses sowie auf das seiner Bekanntgabe kommt es in diesem Fall nicht an.

Beschluss des 2. Senats vom 22.5.2023 – 2 E 72 /22 –

Mit einer Klage vor dem Verwaltungsgericht hatte sich der Kläger gegen einen Bescheid des Landesverwaltungsamts gewandt, in dem die von ihm beantragte Erklärung der Ungültigkeit der am 9.6.2019 durchgeführten Stichwahl zur Oberbürgermeisterwahl in der Landeshauptstadt

Saarbrücken abgelehnt worden war. Einen zeitnah gestellten Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung, mit dem er beantragt hatte, die Oberbürgermeisterstichwahl vorläufig für ungültig zu erklären, hatte das Verwaltungsgericht mit Beschluss vom 26.9.2019 – 3 L 1304/19 – zurückgewiesen. Nachdem der Kläger mit Schreiben im Juni 2021 die Klage zurückgenommen hatte, hatte das Verwaltungsgericht das Verfahren eingestellt, dem Kläger die Kosten des Verfahrens auferlegt und dessen Streitwert auf 5.000,- € festgesetzt. Gegen die Streitwertfestsetzung in richtete sich die vorliegende Beschwerde des Klägers, mit der er eine Herabsetzung begehrte.

44. - §§ 3 NamÄndG, 124, 124a VwGO (Antrag auf Zulassung der Berufung, Darlegungserfordernis, ernstliche Zweifel, Aufklärungsrüge, Beweisantrag)

Richtigkeit im Sinne von § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO meint die Ergebnisrichtigkeit des Entscheidungstenors, nicht die Richtigkeit und Vollständigkeit der dafür gegebenen Begründung.

Die Aufklärungsrüge stellt kein Mittel dar, um Versäumnisse eines Verfahrensbeteiligten in der Vorinstanz zu kompensieren, vor allem wenn er es unterlassen hat, einen förmlichen Beweisantrag zu stellen und sich die Beweiserhebung auch nicht aufdrängen musste.

Beschluss des 2. Senats vom 25.5.2023 – 2 A 132/22 –

Waffen- und Jagdrecht

45. - §§ 15 Abs. 5, 17 Abs. 1 Satz 2 BJagdG, 15, 48 SJG, 16 DV-SJG, 42 Abs. 2, 113 Abs. 5 VwGO (Jagdschein, Jägerprüfung, Gesetzgebungskompetenz, Zulassung, Führungszeugnis, Verurteilung, Verwaltungsakt, Verpflichtungsklage)

Das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis ist eine für alle der Verwaltungsgerichtsordnung unterliegenden Verfahren einheitliche, ungeschriebene Zulässigkeitsvoraussetzung (vgl. zuletzt BVerwG, Urteil vom 24.1.2023 – 4 CN 8.21 –, bei Juris, zum Normenkontrollantrag eines Umweltverbandes). Dieses Erfordernis soll verhindern, dass ein Gericht mit einem „nutzlosen“ Anliegen befasst wird. Das lässt sich aus dem auch im Prozessrecht geltenden Gebot von Treu und Glauben, dem Verbot des Missbrauchs prozessualer Rechte und dem gleichfalls für die Gerichte geltenden Grundsatz der Effizienz staatlichen Handelns ableiten (dazu etwa BVerfG, Beschluss vom 5.12.2001 – 2 BvR 527/99 –, BVerfGE 104, 220, 232).

Das Prüfungszeugnis über das Bestehen einer Jägerprüfung ist ein Verwaltungsakt der die Erteilungssperre für die Erteilung eines Jagdscheins aufhebt (§ 15 Abs. 5 Satz 1 BJagdG).

Das Rechtsschutzbedürfnis für die Verpflichtungsklage auf Erteilung des Prüfungszeugnisses ist auch bei einem Prüfungsteilnehmer zu bejahen, bei dem aufgrund waffen- beziehungsweise jagdrechtlicher Unzuverlässigkeit eine Jagdscheinerteilung noch für einen längeren Zeitraum (hier im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung mindestens 5 Jahre) ausgeschlossen ist (§ 17 Abs. 1 Satz 2 BJagdG).

Gemäß Art. 72 Abs. 3 Nr. 1 GG können die Länder auf dem der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz unterfallenden Sachgebiet des „Jagdwesens“ (Art. 74 Abs. 1 Nr. 28 GG) grundsätzlich von der bundesgesetzlichen Normierung im Bundesjagdgesetz abweichende Regelungen treffen, allerdings ausdrücklich ausgenommen das dort im 4. Abschnitt (§§ 15 bis 18a BJagdG) insoweit exklusiv bundesrechtlich

geregelte Recht der Jagdscheine. Dies eröffnet den Bundesländern daher keine Kompetenz zu abweichenden Regelungen. Die allgemeine Befugnis zur Normierung ergänzender, der bundesgesetzlichen Regelung nicht widersprechender Vorschriften ergibt sich insoweit aber aus der allgemeinen Vorgabe in Art. 72 Abs. 1 GG.

Wie die Stellung des § 15 BJagdG im IV. Abschnitt des Gesetzes über den „Jagdschein“ verdeutlicht, geht der Bundesgesetzgeber von einem eindeutigen finalen Bezug der Jägerprüfung zur Erteilung des Jagdscheins aus. Mit Blick auf den § 15 Abs. 3 BJagdG sind insbesondere Umfang und Inhalt der Jägerprüfung bundesgesetzlich und „unveränderbar“ für die Landesgesetzgeber vorgegeben. Umgekehrt bleibt den Ländern die Befugnis, die Durchführung der Jägerprüfung nach eigenen gesetzlichen Vorgaben zu gestalten. Dies ergibt sich auch einfachgesetzlich aus der Öffnungsklausel im § 15 Abs. 3 Satz 2 BJagdG und erfasst als Teil der Durchführungsbestimmungen auch die Frage der Zulassung zur Jägerprüfung.

Vor dem Hintergrund unterliegt die Vereinbarkeit einer landesrechtlichen Regelung, wonach Prüfungsbewerber, bei denen der Erteilung eines Jagdscheins ein Versagungsgrund nach § 17 Abs. 1 Satz 2 BJagdG entgegensteht, zurückzuweisen sind, keinen durchgreifenden Bedenken am Maßstab höherrangigen Rechts. Es handelt sich insoweit nicht um eine vom Bundesrecht abweichende, sondern allenfalls um eine ergänzende verfahrensrechtliche Regelung zur Durchführung der beziehungsweise der Nichtzulassung zur Jägerprüfung.

Das erst nach erfolgreicher Prüfung, mit der Vorlage des Strafregisterauszugs erkennbar gewordene Fehlen dieser Zulassungsvoraussetzung rechtfertigt trotz des Bestehens der Prüfung die Verweigerung eines Zeugnisses über das Bestehen der Prüfung.

Urteil des 1. Senats vom 20.4.2023 – 2 A 189/22 – (nicht rechtskräftig)

Zum Sachverhalt: Der Kläger begehrt von der beklagten Vereinigung der Jäger des Saarlandes eine Bestätigung über das Bestehen der Jägerprüfung. Im Mai 2020 hatte er sich zur Prüfung angemeldet und in dem Anmeldeformular unter anderem erklärt, dass gegen ihn keine Gründe im Sinne des § 17 BJagdG für eine Versagung des Jagdscheins wegen persönlicher Unzuverlässigkeit vorlägen. Im Juni 2020 hatte der Kläger mit Erfolg an einer von der Beklagten durchgeführten Jägerprüfung teilgenommen. Kurz danach legte er Kläger ein Führungszeugnis des Bundesamtes für Justiz vor, wonach er im März 2018 vom Amtsgericht Frankfurt am Main wegen Untreue in 15 Fällen rechtskräftig zu einer Freiheitsstrafe von 1 Jahr und 8 Monaten verurteilt worden war. Daraufhin stellte die Beklagte fest, dass der Kläger die geforderten Zulassungsvoraussetzungen nach der Verordnung zur Durchführung des Saarländischen Jagdgesetzes (DV-SJG) nicht erfüllt habe. Er habe bei seiner Anmeldung dazu falsche Angaben gemacht. Weil sein Führungszeugnis damals noch nicht vorgelegen habe, müsse die abgelegte Jägerprüfung deswegen als „nicht erfolgt“ angesehen werden. Die dagegen gerichtete Klage blieb in beiden Instanzen erfolglos. Anschließend hat der Kläger Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des 2. Senats eingelegt, über die das Bundesverwaltungsgericht bisher nicht entschieden hat.