

Spruchpraxis des Oberverwaltungsgerichts des Saarlandes

2. Halbjahr 2022

Bedeutsame Entscheidungen aus dem 2. Halbjahr 2022, 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.

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 2. Halbjahr 2022 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 sind, 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 zweiten Halbjahr 2022 war gekennzeichnet durch eine Entspannung bei den neu eingehenden Verfahren (vgl. dazu auch den Geschäftsbericht 2022 auf dieser Homepage). Dies bot die Gelegenheit zur Bearbeitung zahlreicher im Verlaufe der „Corona-Krise“ zurückgestellter Hauptsacheverfahren. Das ist bezogen auf das Infektionsschutzrecht weitestgehend gelungen. Insofern wird auf die Leitsätze und Erläuterungen im Abschnitt „Gesundheits-, Arzneimittel- und Seuchenrecht“ verwiesen (Nrn. 28 bis 34). Zum Jahresende 2022 war insoweit nur noch ein Normenkontrollverfahren aus dem Bereich des Seuchenrechts anhängig, das am 31.1.2023 verhandelt werden soll (Aktenzeichen 2 C 31/22). In dem Rechtsstreit begehrt 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 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.

Darüber hinaus haben beide Allgemeinsenaten im Berichtszeitraum Rechtsstreitigkeiten aus vielen unterschiedlichen Rechtsgebieten bearbeitet. Der 1. Senat hat im Juli beziehungsweise im November 2022 erneut zwei umfangreiche und grundlegende Verfahren aus dem Bereich des Berufsrechts entschieden. Dabei ging es zum einen die Verpflichtung eines überwiegend in Luxemburg tätigen, aber auch im Saarland praktizierenden Arztes zur Teilnahme am Bereitschaftsdienst der niedergelassenen Ärzte (vgl. das Urteil vom 29.7.2022 – 1 A 193/20 –, Leitsatz Nr. 24), in dem sich unter anderem schwierige gemeinschaftsrechtliche Fragen stellten und ein Vergleich der unterschiedlichen Organisation des ärztlichen Berufsrechts in beiden Ländern erforderlich war. Zum anderen befasste sich das Normenkontrollurteil vom 16.11.2022 – 1 A 297/20 – (Leitsatz Nr. 25, jeweils mit Anmerkungen zum Fall) mit der Zulässigkeit einer Änderung der Satzung des Rechtsanwaltsversorgungswerks zur Reform der Alters- und Berufsunfähigkeitsrenten der Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte im Saarland.

November 2022 hat der 2. Senat ferner mehreren Berufungen von Asylbewerbern entsprochen, deren Asylanträge vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (BAMF) wegen vorheriger Schutzgewährung in Griechenland als unzulässig abgelehnt worden waren (vgl. dazu auch die Vorbemerkung zur Leitsatzübersicht für das 1. Halbjahr 2022 zu den Zulassungsentscheidungen in diesen Verfahren). Der 2. Senat hat in der

Begründung seiner Urteile vom 15.11.2022 – 2 A 81/22 u.a. – ausgeführt, dass Flüchtlingen, denen in Griechenland der internationale Schutzstatus zuerkannt worden war, bevor sie in die Bundesrepublik Deutschland weitergereist sind, in der gegenwärtigen Situation ein Anspruch auf Feststellung eines Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 5 AufenthG zustehe, weil sie nach einer Rückkehr nach Griechenland dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit elementarste Bedürfnisse nicht befriedigen könnten und voraussichtlich für längere Zeit nicht in der Lage seien, ihren Lebensunterhalt eigenständig zu erwirtschaften. Für sie bestehe mangels staatlicher und sonstiger Hilfen nach der aktuellen Auskunftslage in Griechenland ein ernsthaftes Risiko, obdachlos zu werden und in eine Situation extremer materieller Not zu geraten (vgl. dazu den Leitsatz Nr. 6 mit Anmerkung).

Abgaben-, Beitrags- und Gebührenrecht

1. - §§ 169, 170 Abs. 1, 227, 334 Abs. 2 AO, 2 Abs. 1 Satz 2, 12 Abs. 1 KAG, 35 Nr. 29, 41 KSVG (Kanalbenutzungsgebühr, Abgabepflicht, Abgabenschuldverhältnis, Entstehung, Erlass, Ermäßigung, Gebührenfreiheit, Gebührenvorausverzicht, Gleichbehandlung, Musterprozess, Nacherhebung, Satzung, Stadtrat, Treu und Glauben, Vergleich, Verjährung, Vertrag, Verwaltungspraxis, Verwirkung)

Zum Erfordernis der Regelung der Entstehung der Abgabepflicht durch Satzung.

Zur Ausgestaltung eines Abgabenschuldverhältnisses in einem Einzelfall.

Zu den Voraussetzungen der Verwirkung von Abgabenansprüchen.

Urteil des 1. Senats vom 30.11.2022 – 1 A 280/20 –

Zum Sachverhalt: Zwischen 1906 und 1911 veräußerte eine saarländische Stadt, deren gesetzlicher Vertreter der beklagte Oberbürgermeister ist, mehrere Grundstücke im Bereich eines Industriegebiets West an verschiedene Unternehmen, unter anderem an eine Rechtsvorgängerin der Klägerin. In den Grundstückskaufverträgen fand sich jeweils eine Passage, wonach Erwerberinnen zukünftig und „auf alle Zeit“ die städtischen Kanäle unentgeltlich benutzen dürften. Mitte der 1950iger Jahre wurde die Klägerin Grundstückseigentümerin. Nach Inkrafttreten der Abwassersatzung und der Abwassergebührenordnung im Jahre 1963 erließ der Beklagte in den Jahren 1965 bis 1969 gegenüber der Klägerin nach Maßgabe der Satzung erstmals Kanalbenutzungsgebührenbescheide. Auf Klagen, unter anderem der Klägerin, verständigte man sich darauf, die Veranlagung eines Unternehmens als

Musterverfahren einer gerichtlichen Überprüfung zuzuführen. In einem dem Gebührenbescheid für das 4. Quartal 1967 beigefügten Schreiben des Beklagten an die Klägerin heißt es hierzu, sofern eine rechtskräftige Entscheidung ... beinhalte, dass die Stadt durch die seinerzeitigen Zusicherungen ihre Gebührenhoheit wirksam eingeschränkt habe, sodass die Erhebung von Kanalbenutzungsgebühren nicht zulässig sei, werde dies sinngemäß auf den auf Grund der neuen Abwassergebührenordnung ergangenen Gebührenbescheid und die noch ergehenden Gebührenbescheide angewandt. Das Musterverfahren wurde im Dezember 1969 vor dem Oberverwaltungsgericht durch Vergleich beendet. Dieser sah hinsichtlich des Veranlagungszeitraums 1965 bis 1969 die Zahlung von 17,5 % der geforderten Gebühren zur Abgeltung der Gebührenforderungen und die Rücknahme der ergangenen Bescheide sowie hinsichtlich der Zeit ab dem 1.1.1970 die Zahlung von jeweils 50 % der satzungsgemäß anfallenden Abwassergebühren vor. Im Juni 1970 informierte der Beklagte die Klägerin über den Abschluss des Musterverfahrens, teilte ihr mit, was sie bei Zugrundelegung des Vergleichs für die Vergangenheit zu zahlen habe, und kündigte an, dass die Gebührenbescheide für die Abwässer ab dem 1.1.1970 in Höhe von 50 % der satzungsgemäß errechneten Gebühren ergehen würden. In der Folgezeit wurde die Klägerin entsprechend veranlagt; die jeweils festgesetzten Gebühren wurden gezahlt. Nachdem die Klägerin weitere Flächen als Betriebsgrundstücke hinzuerworben hatte, schloss sie im Juni 1971 einen Vertrag mit der Stadt, in dem vereinbart war, dass sie dieser ein zinsloses Darlehen zur teilweisen Finanzierung eines Straßenbauvorhabens gewährte. Nach dem Vertrag waren für die später hinzu erworbenen Betriebsgrundstücke die vollen satzungsgemäß anfallenden Abwassergebühren zu zahlen.

Durch Änderungsbescheid vom 7.12.2015 wurden die hinsichtlich der Jahre 2011 bis 2014 ergangenen Kanalbenutzungsgebührenbescheide dahin abgeändert, dass die bisherige gebührenmindernde Berücksichtigung sogenannter privilegierter Teilflächen entfalle. Gleichzeitig erfolgte eine entsprechende Nacherhebung für das Jahr 2011 in Höhe von

91.647,09 €. Zur Begründung des Bescheids war ausgeführt, die eine Ermäßigung vorsehende Klausel im Vertrag vom 18.6.1971 sei wegen Verstoßes gegen das im Abgabenrecht geltende Vertragsformverbot nichtig. Dieses aus dem Rechtsstaatsprinzip und insbesondere dem Grundsatz der Rechtmäßigkeit der Verwaltung nach Art. 20 Abs. 3 GG hergeleitete Verbot habe bereits vor der Einführung der Abgabenordnung 1977 gegolten. Vor Inkrafttreten der Abgabenordnung und des Kommunalabgabengesetzes habe die Rechtsprechung nur drei Fallgruppen zugelassen, in denen das Vertragsformverbot ausnahmsweise durchbrochen werden durfte, namentlich erstens wenn ein Gesetz die Vertragsform ausdrücklich vorsehe, zweitens, wenn eine atypische Regelung, die mittels eines Verwaltungsakts nicht ergehen könne, zu treffen sei, oder drittens, wenn ungewisse Sachverhalte durch einen Vergleichsvertrag geregelt würden. Gemessen hieran sei es der Stadt rechtlich nicht möglich gewesen, die satzungsmäßigen Gebühren per vertraglicher Vereinbarung zu mindern. Gegenteiliges ergebe sich nicht daraus, dass die Stadt in ihren Schreiben aus den Jahren 1968 und 1970 informativ mitgeteilt habe, dass der vor dem Oberverwaltungsgericht geschlossene Vergleich auch auf die Betriebsgrundstücke der Klägerin Anwendung finden solle. Rechtlich habe dies nicht die Qualität eines bindenden Abgabenvorausverzichts gehabt, weil nicht über einen konkreten künftigen Abgabenanspruch verfügt worden sei. Die Erhebung der satzungsmäßigen Gebühren sei schließlich weder sachlich noch persönlich unbillig.

Das Verwaltungsgericht hat die Klage gegen den Änderungsbescheid 2015 im November 2019 abgewiesen und ausgeführt, das der streitgegenständlichen Nachveranlagung zugrundeliegende Satzungsrecht entspreche höherrangigem Recht und die Vereinbarungen beziehungsweise Schreiben aus den Jahren 1911, 1968, 1970 und der Darlehensvertrag von 1971 stünden der Nacherhebung nicht entgegen, da sie jeweils unzulässige Abgabenverzichtserklärungen zum Gegenstand gehabt hätten. Die dagegen gerichtete Berufung der Klägerin blieb erfolg-

los. Der 1. Senat hat in seinem Urteil festgestellt, dass die Nacherhebung der Kanalbenutzungsgebühren rechtmäßig war und die Klägerin nicht in ihren Rechten verletzt. Die streitgegenständliche Veranlagung finde im Satzungsrecht der Stadt eine wirksame, den Anforderungen des § 2 KAG genügende Rechtsgrundlage. Der vom Beklagten nachgeforderte Betrag entspreche in der Höhe der satzungsrechtlich vorgegebenen Gebührenpflicht der Klägerin. Diese könne ihrer Inanspruchnahme auch nicht entgegenhalten, sie habe ihre Abgabepflicht für 2011 infolge der spezifischen Ausgestaltung des zwischen dem Beklagten und ihr bestehenden Abgabenschuldverhältnisses durch ihre für das Veranlagungsjahr geleisteten Zahlungen bereits vollständig erfüllt. Schließlich sei der in Höhe der Nachveranlagung festgesetzte Abgabeananspruch weder verjährt noch habe der Beklagte sein Recht zur Nachveranlagung verwirkt.

Asylrecht (einschließlich speziellen Verfahrensrechts)

2. - §§ 3, 3e, 78 AsylG (Türkei, Flüchtling, Frau, Bedrohung durch Ehemann, Verfolgungsgefahr, Fluchtalternative)

Ob jemand in einem anderen Landesteil Schutz und Zuflucht finden kann, ist nicht allein von den jeweiligen politischen Verhältnissen und einer Zugriffsmöglichkeit des Verfolgers, sondern häufig auch von einer Vielzahl individueller Umstände und Faktoren wie etwa dem Alter, dem Geschlecht, dem Gesundheitszustand, der Ausbildung, dem Vermögen und familiären oder freundschaftlichen Verbindungen abhängig, die auch in wirtschaftlicher Hinsicht ein Überleben ermöglichen. Durch den Einzelfall aufgeworfene und insoweit individuell zu beantwortende Fragen rechtfertigen keine Zulassung des Rechtsmittels der Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung.

Die im gerichtlichen Asylverfahren geltenden, stark eingeschränkten Zulassungsgründe sind abschließend der Sonderregelung des § 78 Abs. 3 AsylG zu entnehmen. Die Frage einer Ergebnisrichtigkeit der erstinstanzlichen Entscheidung beziehungsweise einer „Einzelfallgerechtigkeit“ stellt im asylrechtlichen Zulassungsverfahren kein Kriterium dar.

Beschluss des 2. Senats vom 29.9.2022 – 2 A 187/22 –

3. - §§ 3 Abs. 1, 4 Abs. 1, 78 AsylG, 60 Abs. 5 AufenthG (Irak, Gruppenverfolgung, Jeziden, Provinz Ninive, Zulassungsantrag, Darlegungserfordernis)

Ein auf die grundsätzliche Bedeutung einer Tatsachenfrage gestützter Zulassungsantrag genügt den Anforderungen an die Darlegung nicht, wenn in ihm lediglich die Behauptung aufgestellt wird, die für die Beurteilung maßgeblichen Verhältnisse stellten sich anders dar oder seien anders zu bewerten als vom Verwaltungsgericht angenommen (ebenso etwa OVG des Saarlandes, Beschluss vom 2.6.2021 – 2 A 147/21 –, AuAS 2021, 168, keine Gruppenverfolgung von Kurden in der Türkischen Republik).

Eine ordnungsgemäße Darlegung der Grundsatzrüge erfordert eine Benennung bestimmter Erkenntnisquellen, nach deren Inhalt zumindest eine Wahrscheinlichkeit dafür angenommen werden kann, dass nicht die Feststellungen, Erkenntnisse und Einschätzungen des Verwaltungsgerichts, sondern die gegenteiligen Einschätzungen in der Antragsschrift zutreffend sind.

Die für die Annahme einer Gruppenverfolgung von Jeziden seit Übernahme der territorialen Herrschaft des Islamischen Staates in weiten Teilen der irakischen Provinz Ninive im Sommer 2014 maßgeblichen Umstände haben sich seitdem grundlegend verändert, weil der Islamische Staat sein Herrschaftsgebiet zwischenzeitlich im gesamten Irak

nahezu vollständig eingebüßt hat und die von ihm kontrollierten Gebiete bis Jahresende 2017 nach und nach durch irakische Sicherheitskräfte und kurdische Peschmerga befreit wurden (vgl. dazu ebenfalls OVG Münster, Urteile vom 10.5.2021 – 9 A 570/20.A –, vom 22.6.2021 – 9 A 4554/19.A – und vom 12.10.2021 – 9 A 549/18.A –, ebenso OVG Lüneburg, Beschluss vom 11.3.2021 – 9 LB 129/19 –, InfAuslR 2021, 260).

Beschluss des 2. Senats vom 5.10.2022 – 2 A 252/21 –

4. - §§ 3 Abs. 1, 73 Abs. 2 AsylG, 48 VwVfG (Familienasyl, Flüchtlingseigenschaft, Anerkennung, Rücknahme, Rücknahmefrist, Beginn, Überraschungsentscheidung)

Der § 73 Abs. 2 AsylG entfaltet keine generelle Sperrwirkung für eine ergänzende Anwendung der allgemeinen verwaltungsverfahrensrechtlichen Bestimmungen über die Rücknahme rechtswidriger Verwaltungsakte. Insbesondere der § 73 Abs. 4 AsylG, der in seinem Satz 1 ausdrücklich auf den § 48 VwVfG Bezug nimmt, lässt von seinem Wortlaut her nicht erkennen, dass der Bundesgesetzgeber Einschränkungen hinsichtlich verschiedener asylrechtlicher Rücknahmetatbestände, hier speziell des § 73 Abs. 2 AsylG, vornehmen wollte.

Die Frage, in welchem Umfang ein Bürger auf den Fortbestand und die Bestandskraft einer rechtswidrigen, ihn begünstigenden Entscheidung vertrauen kann und inwieweit dieses Vertrauen schutzwürdig ist, beantwortet sich nach den Regelungen über den Widerruf beziehungsweise die Rücknahme auch von bestandskräftigen Verwaltungsakten, mit denen der Gesetzgeber einen gegebenenfalls auch an den Umständen des Einzelfalls zu orientierenden Interessenausgleich vorgenommen hat.

Durch den Ausschluss von Rücknahmeentscheidungen nach Ablauf der gesetzlichen Frist im § 48 Abs. 4 VwVfG hat der Gesetzgeber grundsätzlich über die Frage eines aus Gründen der Rechtssicherheit beziehungsweise des Rechtsfriedens nach Fristablauf hinzunehmenden Widerspruchs zwischen der Verwaltungsentscheidung und einer gegebenenfalls später erkannten materiellen Unrichtigkeit entschieden.

Seit der Entscheidung des Großen Senats des Bundesverwaltungsgerichts aus dem Jahr 1985 (vgl. dazu etwa BVerwG, Urteil vom 19.7.1985 – 4 C 23.82 –, BauR 1985, 669, unter Bezugnahme auf den Beschluss des Großen Senats vom 19.12.1984 – GrSen 1.84 –, BauR 1985, 296) zum Beginn des Laufs der Rücknahmefrist bei einem bereits bei seinem Erlass rechtswidrigen, den Adressaten begünstigenden Verwaltungsakts werden auch reine Rechtsanwendungsfehler, insbesondere eine falsche rechtliche Würdigung der der Behörde bekannten Tatsachen vom Anwendungsbereich erfasst, da auch die spätere positive Erkenntnis der Unrichtigkeit der Verwaltungsentscheidung in dem Sinne den „Tatsachen“ gleichzustellen ist. Der § 48 Abs. 4 Satz 1 VwVfG findet daher auch Anwendung, wenn eine Behörde erst nachträglich erkennt, dass sie den ihr bei dem Erlass eines Verwaltungsakts vollständig bekannten Sachverhalt rechtlich unrichtig gewürdigt und deswegen rechtswidrig entschieden hat.

Ob darüber hinaus, wie das Verwaltungsgericht in dem angegriffenen Urteil ausgeführt hat, auch in den Fällen ohne weiteres aus den (richtigen) Angaben eines Schutzsuchenden zu erkennender Rechtswidrigkeit die Frist des § 48 Abs. 4 Satz 1 VwVfG erst in Lauf gesetzt wird, wenn das Bundesamt zusätzlich sämtliche für die Rücknahmeentscheidung erheblichen, gegebenenfalls auch zugunsten des potentiellen Adressaten eines Rücknahmebescheids sprechenden Tatsachen vollständig erkannt und – etwa im Wege von Anhörungen zur beabsichtigten Rücknahme – „ausermittelt“ hat, erscheint fraglich, bedarf aber aus Anlass des vorliegenden Falls keiner Entscheidung.

Für das Verwaltungsgericht besteht generell keine Pflicht, einem Kläger vor der Entscheidung mitzuteilen, wie es dessen Vortrag bewertet und zu entscheiden beabsichtigt und es ist auch nicht gehalten, ihm vorab mitzuteilen, auf welche Gesichtspunkte es seine Entscheidung zu stützen beabsichtigt. Eine solche Hinweispflicht besteht unter dem Aspekt einer Gehörsverletzung wegen einer unzulässigen Überraschungsentscheidung allenfalls dann, wenn auch ein gewissenhafter und kundiger Prozessbeteiligter nach dem bisherigen Prozessverlauf nicht mit einer bestimmten Bewertung seines Sachvortrags durch das Verwaltungsgericht zu rechnen brauchte (vgl. dazu auch OVG des Saarlandes, Beschlüsse vom 8.4.2020 – 2 A 150/19 –, vom 7.6.2019 – 2 A 194/18 – und vom 27.9.2018 – 2 A 729/17 –, alle bei Juris Juris).

Beschluss des 2. Senats vom 17.10.2022 – 2 A 212/22 –

Anmerkung zum Sachverhalt: Der 1988 in der Türkei geborene Kläger ist türkischer Staatsangehöriger, kurdischer Volkzugehörigkeit, reiste im November 2015 in die Bundesrepublik Deutschland ein und stellte einen Asylantrag. Er ist mit einer syrischen Staatsangehörigen, die eine Flüchtlingsanerkennung besitzt, verheiratet und hat mit dieser mehrere gemeinsame Töchter. Der Kläger hat vorgetragen, er sei eigentlich wegen seiner Frau in Deutschland und wolle mit ihr und den Kindern zusammen sein. Seine Frau sei vor dem Krieg in Syrien geflohen und habe durch die politischen Entwicklungen in der Türkei dann Angst und psychische Probleme bekommen, weshalb sie nach Deutschland habe fliehen wollen. Er habe ihr gesagt, dass sie als Syrerin in Deutschland Asyl bekomme, dass er als Türke darauf jedoch keine Chance habe. Trotz wahrheitsgemäßer Schilderung, dass die Ehe erst in der Türkei geschlossen worden war, wurde dem Kläger damals zu Unrecht Familienasyl zuerkannt. Nachdem dieser Fehler im Rahmen einer routinemäßigen Überprüfung vom Bundesamt für Migration und Flüchtlinge bemerkt worden war, wurde diese Anerkennung im Mai 2021 zurückgenommen. Der Fall warf, da die Voraussetzungen einer Täuschung nach dem § 73 Abs. 2 AsylG offensichtlich nicht vorlagen, zum einen die Frage

einer ergänzenden Anwendbarkeit der allgemeinen Rücknahmeregelung im § 48 VwVfG und zum anderen die Frage der Berechnung der Ausschlussfrist für die Rücknahme nach § 48 Abs. 4 VwVfG auf. Die Klage blieb in beiden Instanzen ohne Erfolg.

5. - §§ 3 Abs. 1, 78 Abs. 4 Satz 4 AsylG (Zulassungsantrag, Flüchtlingsanerkennung, Darlegungserfordernis, Widerruf, Begründungsfrist)

Dem Darlegungserfordernis wird nur genügt, wenn der Zulassungsgrund oder die Zulassungsgründe nicht nur benannt werden, sondern zusätzlich näher erläutert wird, aus welchen Gründen er oder sie vorliegen sollen. Es bedarf einer substantiierten, auf den jeweiligen Zulassungsgrund bezogenen Auseinandersetzung mit der tragenden Begründung der angegriffenen Entscheidung, durch die der Streitstoff entsprechend durchdrungen und aufbereitet wird.

Die im gerichtlichen Asylverfahren geltenden, stark eingeschränkten Zulassungsgründe sind abschließend der Sonderregelung des § 78 Abs. 3 AsylG zu entnehmen.

Beschluss des 2. Senats vom 14.11.2022 – 2 A 230/22 –

6. - §§ 3 Abs. 1, 29 Abs. 1 Nr. 2 AsylG, 60 Abs. 5 AufenthG, Art. 3 EMRK, Art. 4 GRCh (Sekundärmigration, Griechenland, Flüchtling, Anerkennung, Obdachlosigkeit, Lebensunterhalt, Gesundheitsversorgung)

Flüchtlingen, denen in Griechenland der internationale Schutzstatus zuerkannt worden war, bevor sie in die Bundesrepublik Deutschland weitergereist sind, steht in der gegenwärtigen Situation ein Anspruch auf Feststellung eines Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 5 AufenthG zu, weil sie nach einer Rückkehr dort mit beachtlicher Wahrscheinlichkeit elementarste Bedürfnisse nicht werden befriedigen können und

voraussichtlich für längere Zeit nicht in der Lage sein werden, ihren Lebensunterhalt eigenständig zu erwirtschaften. Für sie besteht mangels staatlicher und sonstiger Hilfen nach der aktuellen Auskunftslage das ernsthafte Risiko, obdachlos zu werden und in eine Situation extremer materieller Not zu geraten. Gegenwärtig würde eine Abschiebung der Betroffenen nach Griechenland daher das Verbot des Art. 3 der Konvention vom 4.11.1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) beziehungsweise gegen den § 4 der Europäischen Grundrechtecharta (GRCh) verletzen.

Das gilt im Grundsatz unabhängig von den Umständen und den persönlichen Verhältnissen des Einzelfalls. Insbesondere für die Annahme, von der für anerkannte Schutzberechtigte in Griechenland bestehenden Gefahr, in eine existenzielle Notlage zu geraten und obdachlos zu werden, seien generell alleinstehende, gesunde und arbeitsfähige männliche Personen ausgenommen, gibt es derzeit keine hinreichende tatsächliche Grundlage.

Urteile des 2. Senats vom 15.11.2022 – 2 A 81/22, 2 A 82/22, 2 A 83/22, 2 A 86/22 und 2 A 87/22–

Zum Sachverhalt: Der Kläger im Verfahren **2 A 81/22** wurde 2000 in Syrien geboren und ist syrischer Staatsangehöriger. Er reiste im März 2019 in die Bundesrepublik Deutschland ein, wo sich auch seine Mutter aufhält, und stellte einen Asylantrag. Zuvor war ihm im Oktober 2017 in Griechenland internationaler Schutz zuerkannt worden. Der Kläger gab an, er sei Anfang August 2017 als Minderjähriger von Syrien aus über den Iran in die Türkei gereist. Anschließend habe er sich in Griechenland aufgehalten. Die Lebenssituation dort sei „mit der in Syrien vergleichbar“. Er habe nicht in Griechenland bleiben wollen, da er dort keine Zukunftsperspektive sehe. Es gebe zwar keinen Krieg. Er habe aber in Griechenland viel Kriminalität und Drogendelikte wahrgenommen. Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge lehnte den Asylantrag wegen der Flüchtlingsanerkennung durch Griechenland als unzulässig ab und

verneinte das Vorliegen von Abschiebungsverboten. Gleichzeitig wurde dem Kläger die Abschiebung nach Griechenland angedroht. In der Begründung hieß es, Griechenland zähle als Mitgliedstaat der Europäischen Union zu den sicheren Herkunftsstaaten. Die derzeitigen humanitären Bedingungen führten nicht zu der Annahme, dass bei einer Abschiebung eine Verletzung des Art. 3 EMRK vorliege. Die hohen Anforderungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte an den Gefahrenmaßstab seien in Bezug auf Griechenland nicht erfüllt. Die Klage des Klägers, der weiterhin geltend machte, Ihm sei es nicht möglich, in Griechenland die notwendigsten existenziellen Bedürfnisse zu befriedigen, wurde vom Verwaltungsgericht abgewiesen. Der 2. Senat hat die Berufung zugelassen, der Klage entsprochen und das Bundesamt verpflichtet, im Fall des Klägers das Vorliegen eines Abschiebungsverbots nach § 60 Abs. 5 AufenthG bezüglich Griechenlands festzustellen. Die anderen Aktenzeichen betrafen ähnlich gelagerte Konstellationen. Die im Berufungsverfahren 2 A 81/22 ergangene Entscheidung kann auf dieser Homepage im Volltext nachgelesen werden.

Ausländerrecht

7. - §§ 5 Abs. 1 Nr. 4, 25a Abs. 1 AufenthG (Abschiebung, Aufenthaltserlaubnis, integrierte Jugendliche, Passpflicht, Unterbrechung, Voraufenthalt)

Im Hinblick auf die Erfüllung der Passpflicht kann ein Ausnahmefall gegeben sein, wenn der Ausländer sich um einen Pass bemüht hat und ihn in zumutbarer Weise nicht erlangen kann (vgl. OVG Magdeburg, Beschluss vom 14.12. 2021 – 2 M 117/21 –, m.w.Nw.).

Beschluss des 2. Senats vom 10.6.2022 – 2 B 98/22 –

Anmerkung: Dieser Leitsatz zu einer Entscheidung aus dem **1. Halbjahr 2022** stand erst nach Redaktionsschluss der Übersicht I/2022 zur Verfügung.

Zum Sachverhalt: Die Antragsteller, eine Mutter und ihre vier Kinder, sind syrische Staatsangehörige, denen in Spanien gemeinsam mit dem Ehemann und Vater internationaler Schutz zuerkannt worden war. Sie reisten erstmals im August 2017 in die Bundesrepublik ein und stellten Asylanträge, die im November 2017 als unzulässig abgelehnt worden sind. Der Ehemann und Vater der Antragsteller kehrte im August 2018 nach Spanien zurück. Ein Folgeantrag der Antragsteller blieb ebenfalls erfolglos. Im Oktober 2021 wurden die Antragsteller nach Spanien zurückgeschoben, reisten aber Anfang Dezember 2021 erneut ein und stellten Asylfolgeanträge, die als unzulässig abgelehnt wurden. In der Folgezeit wurden den Antragstellern vom Antragsgegner „Bescheinigungen über den vorübergehenden Aufenthalt ohne amtliches Aufenthaltsdokument“ ausgestellt. Am 7.4.2022 beantragten die Antragsteller beim Verwaltungsgericht, dem Antragsgegner vorläufig zu untersagen, aufenthaltsbeendende Maßnahmen zu ergreifen. Zur Begründung haben sie unter anderem vorgetragen, aus dem Rechtsstaatsprinzip der Art. 20 Abs. 3 GG und 6 Abs. 1 EMRK folge ein Anspruch auf ein faires Verfahren, der voraussetze, dass den Betroffenen die Möglichkeit gegeben werde, einen Anspruch, den ihnen eine gesetzliche Regelung einräume, geltend zu machen und durchsetzen zu können. Daher stehe ihnen zumindest eine Verfahrensduldung zu, da ihr zwischenzeitlich gestellter Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis auf der Grundlage des § 25a AufenthG hinreichende Aussicht auf Erfolg habe. Das Verwaltungsgericht hat den Antrag zurückgewiesen. Die Beschwerde der Antragsteller blieb erfolglos. Der 2. Senat hat in seiner Entscheidung unter anderem ausgeführt, zwei der minderjährigen die Antragsteller erfüllten nicht die Passpflicht als allgemeine Voraussetzung nach § 5 Abs. 1 Nr. 4 AufenthG. Diese gelte auch bei der Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis nach § 25a Abs. 1 AufenthG. Zwar könne im Hinblick auf die Erfüllung der Passpflicht ein Ausnahmefall gegeben

sein, wenn der Ausländer sich um einen Pass bemüht habe und ihn in zumutbarer Weise nicht erlangen könne. Ein solcher Ausnahmefall liege hier aber nicht vor. Zudem erfüllten die betreffenden Antragsteller aufgrund ihrer Abschiebung und der daraufhin erfolgten erneuten unerlaubten Einreise im Dezember 2021 den von § 25a Abs.1 Nr. 1 AufenthG vorausgesetzten vierjährigen Voraufenthalt nicht. Maßgeblich für die zu berücksichtigenden Zeiten des Voraufenthalts sei der Zeitraum seit der letzten Einreise der Antragsteller.

8. - §§ 53 Abs. 1, 54, 55 AufenthG, 146 VwGO (Ausweisung, Straftäter, Entwurzelung, Türkei, Aggressionspotential, Körperverletzung, Beschwerde, Ausreisepflicht, Abschiebung)

Nach dem im Jahr 2015 reformierten Recht der §§ 53 ff. AufenthG basiert die Rechtmäßigkeit einer Ausweisungsentscheidung auf einer Güterabwägung. Geht von dem betroffenen Ausländer eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, die freiheitlich demokratische Grundordnung oder für sonstige erhebliche Interessen der Bundesrepublik Deutschland aus, so „wird“ er ausgewiesen, wenn die unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles vorzunehmende Abwägung der Interessen an der Ausreise mit den Interessen an einem weiteren Verbleib im Bundesgebiet ergibt, dass das öffentliche Interesse an der Ausreise überwiegt (§ 53 Abs. 1 AufenthG).

Zum Fortbestehen einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit aufgrund eines hohen Aggressionspotentials des ausgewiesenen Ausländers.

Beschluss des 2. Senats vom 11.7.2022 – 2 B 103/22 –

9. - §§ 60a Abs. 2 Satz 1 AufenthG, 123 Abs. 1 VwGO, Art. 8 EMRK (Ausweisung, Abschiebung, Libanon, Straftäter, Privatleben, Entwurzelung, Integration, Drogentherapie)

Ungeachtet der Bestandskraft der Ausweisung ist im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes gegen die Abschiebung zu prüfen, ob Art. 8 EMRK einer Aufenthaltsbeendigung entgegen steht.

Einzelfall, in dem zweifelhaft ist, ob von dem 31 Jahre alten Antragsteller, der in Deutschland geboren ist, immer hier gelebt hat und bei einer Abschiebung in den Libanon voraussichtlich mit erheblichen Schwierigkeiten bei der Existenzsicherung zu rechnen hätte, derzeit noch eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit ausgeht.

Beschluss des 2. Senats vom 19.7.2022 – 2 B 144/22 –

10. - §§ 31 AufenthG, 1565 Abs. 2 BGB, Art. 6 Abs. 1 GG (Aufenthalts-erlaubnis, Ehegatte, eheunabhängiges Aufenthaltsrecht, Ehebe-standszeit, besondere Härte)

Eheliche Untreue begründet grundsätzlich keine besondere Härte im Sinne von § 31 Abs. 2 Satz 2 AufenthG mit Blick auf die Gewährung eines eheunabhängigen Aufenthaltsrechts trotz Nichteinhaltung der Bestandsfrist für die Ehe von drei Jahren (§ 31 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AufenthG) im Trennungzeitpunkt. Dies gilt auch dann, wenn der andere Ehepartner sich endgültig einem anderen zugewandt hat und mit diesem eine nichteheliche Lebensgemeinschaft führt.

Der § 31 Abs. 2 AufenthG und der § 1565 Abs. 2 BGB verwenden zwar die von der Bedeutung her vergleichbaren unbestimmten Rechtsbegriffe der "besonderen Härte" und der "unzumutbaren Härte", dienen aber völlig unterschiedlichen Zwecken.

Beschluss des 2. Senats vom 26.8.2022 – 2 B 128/22 –

11. - §§ 53 Abs. 1, 54 Abs.1 Nr. 1a lit. d, 81 AufenthG, 123 Abs. 1 VwGO, Art. 6 GG (Ausweisung, Abschiebung, Aufenthaltserlaubnis, Fiktionswirkung, Straftäter, Aussetzung, Ausreisepflicht, öffentliche Sicherheit, Prognose, Bindungswirkung)

Die Erlaubnis- bzw. Fortgeltungsfiktion nach § 81 Abs. 3 Satz 1, Abs. 4 Satz 1 AufenthG tritt nur ein, wenn der Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis während eines rechtmäßigen Aufenthalts des Ausländers gestellt wird.

Eine entgegen der Rechtslage ausgestellte Fiktionsbescheinigung kann die Wirkung des § 81 Abs. 3 Satz 1 AufenthG nicht konstitutiv hervorrufen, weil sie unrichtig ist. Insofern ist auf die tatsächliche, durch das Gesetz vermittelte Rechtslage zurückzugreifen. Der Ausländer kann sich daher nicht mit Erfolg auf einen „Vertrauensschutz“ auf den Bestand der ihm zu Unrecht erteilten Fiktionsbescheinigung berufen.

Weder die Ausländerbehörde noch die Verwaltungsgerichte sind bei ihrer Gefahrenprognose an die Entscheidung eines Strafgerichts über die Aussetzung der Vollziehung der Strafe und die dabei getroffene Einschätzung gebunden. Vielmehr haben die zuständigen Ausländerbehörden und Verwaltungsgerichte eine eigenständige Prognose über die Wiederholungsgefahr zu treffen.

Beschluss des 2. Senats vom 1.9.2022 – 2 B 154/22 –

12. - §§ 4, 5 Abs. 2 Satz 2, 6, 28, 29 AufenthG, 124 Abs. 2 VwGO (Aufenthaltserlaubnis, Familiennachzug, Visumverfahren, Zumutbarkeit, Härtefall, Ghana)

Der Nachzug eines ausländischen Elternteils zu seinem minderjährigen Kind nichtdeutscher Staatsangehörigkeit fällt grundsätzlich weder unter § 28 AufenthG noch unter § 29 AufenthG.

Das Visumverfahren ist von elementarer Bedeutung als Steuerungsinstrument für die Zuwanderung in das Bundesgebiet.

Beschluss des 2. Senats vom 15.9.2022 – 2 A 173/21 –

Zum Sachverhalt: Der 1979 geborene Kläger ist ghanaischer Staatsangehöriger und beehrte die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Im Februar 2019 hatte der Kläger bei der beklagten Ausländerbehörde die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis beantragt und zur Begründung angegeben, er lebe in nichtehelicher Lebensgemeinschaft mit einer (ebenfalls) ghanaischen Staatsangehörigen, die ein Kind von ihm erwarte. Dabei gab er an, nicht im Besitz eines Reisepasses zu sein. Zum Beleg seiner Identität legte er eine Kopie der Eintragung im Geburtenbuch von Accra vor. Die Lebensgefährtin des Klägers brachte im März 2019 die gemeinsame Tochter zur Welt. Sie arbeitet in Vollzeit in einer Seniorenpflegeeinrichtung und ist auch Mutter eines weiteren Kindes, das die deutsche Staatsangehörigkeit besitzt. Im Mai 2019 wurde dem Kläger von der ghanaischen Botschaft in Berlin ein neuer Reisepass ausgestellt. Im April 2020 lehnte der Beklagte die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis ab und drohte dem Kläger die Abschiebung nach Ghana an. In der Begründung hieß es unter anderem, er Kläger sei unerlaubt eingereist und erfülle daher nicht die Regelerteilungsvoraussetzung der Einreise mit dem erforderlichen Visum. Die Nachholung des Visumverfahrens im Heimatland könne ihm zugemutet werden. Die familiären Bindungen des Klägers begründeten keine rechtliche Unmöglichkeit seiner Ausreise. Im Juli 2020 untersagte das Verwaltungsgericht dem Beklagten vorläufig die Abschiebung des Klägers angesichts der damaligen coronabedingten Unterbrechung jeglichen Reiseverkehrs von und nach Ghana (vgl. Beschluss vom 30.7.2020 – 6 L 497/20 –). Zur Begründung seiner Klage hatte der Kläger vorgetragen, die Ausländerbehörde habe nicht hinreichend in Rechnung gestellt, dass seine Lebensgefährtin und Mutter der Kinder als Pflegefachkraft erwerbstätig sei und er

sich während ihrer Abwesenheit um die Kinder und den Haushalt kümmern. Des Weiteren könne nicht davon ausgegangen werden, dass das Visumverfahren binnen einer Frist von wenigen Wochen durchgeführt werden könne. Die Dauer des Visumverfahrens sei nicht zuletzt aufgrund der Covid-19-Pandemie unabsehbar. Im Mai 2021 hat das Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, der Kläger könne die begehrte Aufenthaltserlaubnis nicht beanspruchen. Zwar seien die materiell-rechtlichen Voraussetzungen des § 36 Abs. 2 AufenthG erfüllt. Der Kläger unterfalle als leiblicher Vater seiner aufenthaltsberechtigten Tochter dieser Vorschrift. Seinen Angaben in der mündlichen Verhandlung zufolge bestehe zwischen den Mitgliedern des Haushalts eine lebendige familiäre Gemeinschaft, die grundsätzlich dem Schutzbereich aus Art. 6 Abs. 1 GG unterfalle. Durchgreifend gegen die Erteilung der Aufenthaltserlaubnis spreche, dass es an der allgemeinen Voraussetzung für die Erteilung eines Aufenthaltstitels fehle. Gemäß §§ 4 Abs. 1, 6 Abs. 3 Satz 1, 2. Halbsatz AufenthG seien Aufenthaltstitel grundsätzlich vor der Einreise einzuholen. Vom Erfordernis der Einreise mit einem Visum könne vorliegend auch nicht abgesehen werden. Das Nachholen des Visumverfahrens sei dem Kläger auch mit Blick auf das Wohl seiner Tochter zumutbar. Die Tochter sei inzwischen gut zwei Jahre alt. In diesem Alter sei es leichter als bei einem Kind im ersten Lebensjahr möglich, Vertrauen dahingehend zu vermitteln, dass der vorübergehend abwesende Elternteil die Familie nicht auf Dauer verlassen habe, vorausgesetzt die Trennungszeit dauere nicht zu lang. Eine Trennungszeit für wenige Wochen begegne auch mit Blick auf das Beschäftigungsverhältnis der Lebensgefährtin des Klägers keinen Zumutbarkeitsbedenken. Es stehe nicht zu erwarten, dass die Nachholung des Visumverfahrens länger als die zumutbaren wenigen Wochen dauern werde. Flugreisen nach Accra seien aktuell wieder möglich. Der gegen diese Entscheidung gerichtete Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung blieb erfolglos.

13. - §§ 5 Abs. 2 Satz 2, 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 AufenthG, Art. 8 EMRK, Art. 6 GG, Art. 20 AEUV (Aufenthaltserlaubnis, Familiennachzug, Visumverfahren, Ausreise, Kind, Trennung, Zumutbarkeit, Vorabzustimmung, Terminvergabe)

Die nachträgliche Einholung des erforderlichen Visums zum Familiennachzug ist nicht als bloße Förmlichkeit anzusehen.

Die bewusste Umgehung des Visumverfahrens darf grundsätzlich nicht folgenlos bleiben, um dieses wichtige Steuerungsinstrument der Zuwanderung nicht zu entwerten.

Eine fehlende oder unzureichende Mitwirkung kann bei der Frage der Zumutbarkeit im Sinne von § 5 Abs. 2 Satz 2 Alt. 2 AufenthG eine längere Wartezeit rechtfertigen.

Zu einem Fall, in dem der Ausländer die ihm gebotene Gelegenheit, das Visumverfahren nachzuholen und die Dauer seiner Abwesenheit auf mehrere Wochen zu begrenzen, nicht genutzt hat.

Beschluss des 2. Senats vom 21.9.2022 – 2 B 205/22 –

Zum Sachverhalt: Der Antragsteller ist ghanaischer Staatsangehöriger, reiste zunächst mit einem in Äquatorialguinea ausgestellten Visum nach Frankreich und von dort zu einem nicht bekannten Zeitpunkt weiter nach Deutschland. Seine erste 2010 geborene Tochter lebt in Ghana. Im September 2020 beantragte er die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis. Hierzu gab er an, er lebe in nichtehelicher Lebensgemeinschaft mit der deutschen Staatsangehörigen und erwarte mit dieser ein Kind. Am 14.9.2020 wurde die Tochter des Antragstellers geboren. Diese besitzt die deutsche Staatsangehörigkeit. Der Antragsteller und die Kindesmutter üben das Sorgerecht gemeinsam aus. Im April 2021 lehnte die Ausländerbehörde den Antrag auf Erteilung einer Aufenthaltser-

laubnis ab, forderte den Antragsteller zum Verlassen der Bundesrepublik Deutschland auf und drohte ihm die Abschiebung nach Ghana an. Ein dagegen eingeleitetes Eilrechtsschutzverfahren blieb erfolglos. Im August 2022 beantragte der Antragsteller, der Ausländerbehörde vorläufig aufenthaltsbeendende Maßnahmen gegenüber ihm zu untersagen und sie zu verpflichten, ihm eine Verfahrensduldung bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung über seinen Antrag auf Erteilung eines Aufenthaltstitels zu erteilen. Diesen Antrag hat das Verwaltungsgericht im September 2022 zurückgewiesen. Die Beschwerde dagegen blieb erfolglos.

Bau-, Raumordnungs- und Landesplanungsrecht

Nachtrag zur Leitsatzübersicht für das 1. Halbjahr 2022: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch Beschluss vom 14.10.2022 – 4 BN 12.22 – die Beschwerde der Antragstellerin gegen die Nichtzulassung der Revision gegen das Normenkontrollurteil des 2. Senats vom 27.1.2022 – 2 C 113/21 – (Nr. 15 der Leitsatzübersicht I/2022) zurückgewiesen. Dieses Urteil ist damit rechtskräftig.

Die Antragstellerin wandte sich mit einem Normenkontrollantrag gegen eine von einer saarländischen Gemeinde im Mai 2020 beschlossene und in Kraft gesetzte Veränderungssperre (§ 14 BauGB), die eine zur Steuerung des Einzelhandels beziehungsweise zur Stärkung ihres zentralen Versorgungsbereichs auf der Grundlage eines 2015 erstellten Einzelhandelskonzepts förmlich eingeleitete, ihr Grundstück in bisher nicht beplanter Ortslage erfassende Planung zur Aufstellung eines einfachen Bebauungsplans nach § 9 Abs. 2a BauGB sichern sollte. Ein Bauantrag für eine Änderung der auf ihrem Grundstück angebotenen Warensortimente war von der Unteren Bauaufsichtsbehörde unter Verweis auf die Veränderungssperre abgelehnt worden. Die Genehmigungsklage war

beim Verwaltungsgericht des Saarlandes unter der Geschäftsnummer 5 K 104/20 anhängig. Der 2. Senat hatte in seinem den Normenkontrollantrag zurückweisenden Urteil vom 27.1.2022 unter anderem festgestellt, dass auch die Aufstellung eines einfachen Bebauungsplans auf der Grundlage von § 9 Abs. 2a BauGB, der ohne die Festsetzung von Baugebieten die Sicherung zentraler Versorgungsbereiche und einer verbrauchernahen Versorgung ermöglichen sollte, grundsätzlich von der Gemeinde durch den Erlass einer Veränderungssperre nach § 14 Abs. 1 BauGB gesichert werden könne, wobei es ausreiche, wenn die Gemeinde erkennbar das Ziel verfolge, durch isolierte Festsetzungen eine Steuerung des Einzelhandels vorzunehmen, bei der bezüglich der Nutzungsart ansonsten der durch die vorhandene Bebauung gesetzte Rahmen im Sinne des § 34 Abs. 1 BauGB maßgeblich bleiben sollte. In den Leitsätzen zu dem eingangs genannten Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts heißt es dazu, für den Erlass einer Veränderungssperre zur Sicherung einer Bebauungsplanung nach § 9 Abs. 2a BauGB bestünden keine erhöhten Anforderungen an die Konkretisierung der Planungsabsicht der Gemeinde. Deren (positive) Planungsvorstellungen müssten sich beim Erlass einer Veränderungssperre auf die durch den zukünftigen Bebauungsplan über Festsetzungen nach § 9 Abs. 2a BauGB ausgeschlossenen oder nur ausnahmsweise zulässigen Nutzungen beziehen und nicht auf die im Übrigen nach § 34 Abs. 1 und 2 BauGB zulässige Art der baulichen Nutzung. Der Beschluss enthält eine ausführliche zusammenfassende Darstellung der in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entwickelten Grundsätze zur Zulässigkeit von Veränderungssperren nach den §§ 14 ff. BauGB.

14. - §§ 47 Abs. 1 VwGO, 1 Abs. 7, 30 BauGB, Art. 14 GG (Normenkontrolle, Bebauungsplan, großflächiger Einzelhandel, zentraler Versorgungsbereich, Einkaufszentrum, Antragsbefugnis, Konkurrentenschutz, Umsatzrückgang)

Das Abwägungsgebot kann auch den Eigentümern von in der Nachbarschaft des Plangebiets gelegenen Grundstücken eigentumsrechtlichen Drittschutz gegenüber planbedingten Beeinträchtigungen vermitteln, die in adäquat kausalem Zusammenhang mit der Planung stehen und die mehr als nur geringfügig sind.

Das Interesse eines Gewerbetreibenden oder eines Eigentümers von Gewerbeimmobilien, von Festsetzungen verschont zu bleiben, welche die Ansiedlung oder Erweiterung eines Konkurrenten gestatten, ist grundsätzlich auch dann nicht schutzwürdig, wenn der Bebauungsplan die Grundlage für die Ansiedlung eines Konkurrenten im Einzugsbereich der eigenen wirtschaftlichen Betätigung, sogar in der unmittelbaren Nachbarschaft, bildet.

Das Interesse, ein Gewerbe frei von Konkurrenz anderer ausüben zu können, ist in aller Regel kein abwägungserheblicher Belang, weil ihm der städtebauliche Bezug fehlt. Das Bauplanungsrecht verhält sich gegenüber Wettbewerbsinteressen neutral.

Dies gilt auch dann, wenn der Eigentümer eines nicht im Plangebiet liegenden Grundstücks befürchten muss, dieses bei Realisierung der Planung nicht mehr wie bisher nutzen zu können, weil bei Aufgabe der derzeitigen Einzelhandelsnutzung eine entsprechende Nachfolgenutzung nicht zu erwarten ist.

Nur in besonders gelagerten Einzelfällen können Umstände vorliegen, die eine Berücksichtigung gerade der privaten Interessen eines Einzelhandelsbetriebs nahelegen. Dies betrifft etwa den Fall, in dem die planende Gemeinde Erklärungen von einigem Verbindlichkeitsgrad abgegeben und damit beim Handeltreibenden ein Vertrauen dahingehend begründet hat, Überlegung zur Ansiedlung eines oder mehrerer Konkurrenten würden erst gar nicht angestellt.

Urteil des 2. Senats vom 7.7.2022 – 2 C 140/21 –

Zum Sachverhalt: Die Antragstellerin ist seit Ende 2019 Eigentümerin eines Einzelhandelsstandorts im Ortskern der Antragsgegnerin (Gemeinde), auf dem aktuell ein REWE-Markt angesiedelt ist. Etwa 750 m nördlich davon hat die Antragsgegnerin mit einem im Normenkontrollverfahren von der Antragstellerin angegriffenen, im Mai 2020 bekannt gemachten Bebauungsplan „Einkaufszentrum L“ ein etwa 5,3 ha großes Gebiet überplant, das sich zwischen dem Kernort der Antragsgegnerin und dem Ortsteil B an einer Hauptstraße (Durchgangsstraße) befindet. Damit soll die Weiterentwicklung des bisherigen Einzelhandelsstandorts „L“ zu einem Fachmarktzentrum erfolgen. Aktuell befinden sich dort drei Lebensmitteldiscounter (ALDI, Lidl, Netto) sowie ein Getränkefachmarkt. Diese Geschäfte sollen teilweise neu errichtet beziehungsweise baulich erweitert werden. Für den Bebauungsplan waren zuvor ein Raumordnungsverfahren (§ 6 SLPG) sowie ein Zielabweichungsverfahren (§ 5 SLPG) durchgeführt worden. In deren Rahmen hatte die Landesplanungsbehörde festgestellt, dass die Zielabweichung unter raumordnerischen Gesichtspunkten vertretbar sei, die Grundzüge des Landesentwicklungsplans, Teilabschnitte „Umwelt“ (Vorsorge für Flächennutzung, Umweltschutz und Infrastruktur) vom 13.7.2004 und „Siedlung“ vom 4.7.2006 nicht berührt würden und das Planungsvorhaben unter Berücksichtigung der innerhalb der raumordnerischen Beurteilung getroffenen Bestimmungen mit den Zielen, Grundsätzen und sonstigen Erfordernissen der Raumordnung sowie mit den raumordnerisch relevanten Umweltbelangen in Einklang gebracht werden könne. Zur Begründung ihres Normenkontrollantrags hatte die Antragstellerin unter Verweis auf entsprechende Gutachten geltend gemacht, in ihrem Recht auf fehlerfreie Abwägung ihrer Eigentümerbelange verletzt zu sein. Ihrem Einzelhandelsstandort drohten durch das geplante Einkaufszentrum mit seiner gegenüber der Innenstadtlage „überdimensionierten Verkaufsfläche erhebliche Umsatzrückgänge, die die von der Rechtsprechung als kritisch bewertete Umverteilungsquote von 10 % absehbar übersteigen und im schlimmsten Fall zu einem Marktaustritt

des REWE-Marktes führen würden. Die raumordnerische Beurteilung und der Zielabweichungsbescheid der Landesplanung seien rechtswidrig und führten damit auch zur Unwirksamkeit des Bebauungsplans. Der 2. Senat hat den Normenkontrollantrag als unzulässig eingestuft und aus diesem Grund zurückgewiesen.

15. - §§ 34 Abs. 1 Satz 1, 35, 212a Abs. 1 BauGB, 7, 8, 75, 81 LBO, 80 Abs. 5, 80a, 123 VwGO (Nachbarschutz, Teilbaugenehmigung, Mehrfamilienhaus, Baugrubenaushub, Aussetzungsantrag, Baueinstellung, Ortseinsicht, Rücksichtnahmegebot, Außenbereich, Bauausführung, effektiver Rechtsschutz)

In den Verfahren zur Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes für einen sich gegen ein Bauvorhaben wendenden Nachbarn ist für eine das Hauptsacheverfahren vorwegnehmende Sachverhaltsermittlung im Wege einer Beweisaufnahme durch Ortsbesichtigung grundsätzlich unabhängig von der Frage, ob diese verwaltungsprozessrechtlich zulässig wäre, in aller Regel kein Raum. Ein aus dem verfassungsrechtlichen Effektivitätsgebot des Art. 19 Abs. 4 GG oder aus dem verwaltungsprozessualen Amtsermittlungsgrundsatz (§ 86 VwGO) ableitbares Erfordernis der verfahrensmäßigen „Vorwegnahme“ des Hauptsacheverfahrens, insbesondere hinsichtlich der Tatsachenermittlung, besteht insoweit regelmäßig nicht (vgl. dazu etwa auch OVG des Saarlandes, Beschlüsse vom 9.1.2019 – 2 B 289/18 –, NVwZ-RR 2019, 678, und vom 27.9.2016 –, SKZ 2016, 246).

Das gilt erst Recht in Ansehung vom Nachbarn behaupteter Beschädigungen von Anlagen auf seinem Grundstück. Sofern durch einschlägige technische Normen missachtende Bauarbeiten öffentlich-rechtliche Vorschriften verletzt werden, hat dies ebenso wenig wie eine von der Baugenehmigung abweichende Bauausführung Auswirkungen auf die Rechtmäßigkeit der Genehmigung als solcher (vgl. dazu zuletzt, OVG

des Saarlandes, Beschluss vom 25.1.2022 – 2 B 268/21 –, Nr. 15 der Leitsatzübersicht I/2022).

Die Erteilung einer Teilbaugenehmigung setzt nach dem Wortlaut des § 75 Abs. 1 Satz 1 LBO eine Prüfung durch die Genehmigungsbehörde voraus, ob das Gesamtvorhaben bei einer vorläufigen summarischen Gesamtbetrachtung in seinen wesentlichen Zügen grundsätzlich genehmigungsfähig erscheint. Diese Regelung dient letztlich nicht dem Schutz des Nachbarn, sondern vielmehr dem Schutz der berechtigten Interessen der Bauherrinnen und Bauherren, denen im weiteren Verfahren nicht mehr entgegengehalten werden kann, dass das zur Genehmigung gestellte Projekt insgesamt nicht genehmigungsfähig ist.

Für die Annahme einer Verletzung des Gebots der Rücksichtnahme aufgrund einer Unzumutbarkeit geplanter Bauten auf einem angrenzenden Grundstück ist unter dem Aspekt räumlicher Beengung und dergleichen im Regelfall kein Raum, wenn die der Sicherstellung einer ausreichenden Besonnung und Belüftung von Nachbargrundstücken und – nach der Integration der in früheren Fassungen der Landesbauordnung beziehungsweise einer eigenen Abstandsflächenverordnung (1974/80) vormals selbständig geregelten „Sozialabstände“ in die Vorschriften – der Gewährleistung des störungsfreien Wohnens zur Wahrung des Nachbarfriedens dienen Bestimmungen der §§ 7 und 8 LBO über Abstände, insbesondere die Grenzabstände, eingehalten werden.

Der Außenbereich (§ 35 BauGB) ist kein "Baugebiet" mit einem bestimmten Gebietscharakter, dessen Erhaltung nach den Grundsätzen eines individuellen Austausch- und Gegenseitigkeitsverhältnisses Ziel oder Gegenstand subjektiver Rechte privater Dritter sein könnte. Die Rechtsprechung zu den Gebietserhaltungsansprüchen im Bereich eines Bebauungsplans oder auf der Grundlage von § 34 Abs. 2 BauGB für faktische Baugebiete lässt sich daher nicht zur Verhinderung nicht privilegierter Vorhaben im Außenbereich – unabhängig von faktischen Betroffenheiten eines Nachbarn – in ihrem Sinne „nutzbar“ machen.

Auch der Eigentümer eines Grundstücks im Innenbereich kann gegenüber einer auf dem Nachbargrundstück im Außenbereich genehmigten Bebauung Rücksichtnahme auf seine Interessen im Rahmen einer Abwägung mit den Interessen des Bauherrn nur verlangen, wenn er über eine schutzwürdige Abwehrposition verfügt. Eine solche Position erlangt er nicht allein dadurch, dass die auf seinem Grundstück verwirklichte Nutzung baurechtlich zulässig, das auf dem anderen Grundstück genehmigte Vorhaben dagegen wegen einer Beeinträchtigung öffentlicher Belange, die nicht dem Schutz privater Dritter zu dienen bestimmt sind, unzulässig ist (vgl. etwa OVG des Saarlandes, Beschluss vom 4.7.2016 – 2 A 161/16 –, SKZ 2017, 67, Leitsatz Nr. 28, grundlegend BVerwG, Urteil vom 28.10.1993 – 4 C 5.93 –, BRS 55 Nr. 68).

Beschluss des 2. Senats vom 28.7.2022 – 2 B 139/22 –

Zum Sachverhalt: Der Antragsteller des Eilrechtsschutzverfahrens ist Eigentümer eines Wohnhausgrundstücks und wandte sich gegen eine der Beigeladenen erteilte Teilbaugenehmigung für den Aushub einer Baugrube auf dem linksseitig angrenzenden Gelände. Die Beigeladene beabsichtigt die Errichtung von vier Mehrfamilienhäusern mit jeweils acht Wohneinheiten. In dem zum Anwesen des Antragstellers hin gelegenen Teil des Baugrundstücks ist nach den vorgelegten Plänen die Errichtung des dreigeschossigen „Hauses 4“ mit einer Höhe von bis zu 9,90 m vorgesehen. Dessen seitlicher Abstand zur Grenze des Grundstücks des Antragstellers war im vorderen Grundstücksbereich mit 5,67 m und im hinteren Grundstücksbereich mit bis zu 9,73 m ausgewiesen. Im März 2022 war der Beigeladenen zunächst eine Teilbaugenehmigung zum Aushub der Baugrube sowie zur Rodung des Geländes erteilt worden. In einer beigefügten Begründung hieß es, das Baugrundstück sei Bestandteil eines im Zusammenhang bebauten Ortsteils. Die Umgebungsbebauung entspreche einem reinen Wohngebiet. Das Vorhaben füge sich in die Eigenart der näheren Umgebung ein.

Nachdem der Antragsteller aufgrund des Beginns der Rodungs- und Ausschachtungsarbeiten Kenntnis von dem Vorhaben erlangt hatte, erhob er Widerspruch gegen die Teilbaugenehmigung und beantragte beim Verwaltungsgericht, die aufschiebende Wirkung seines Rechtsbehelfs anzuordnen und die Antragsgegnerin zur Einstellung der Bauarbeiten zu verpflichten. Er hat geltend gemacht, das Vorhaben befinde sich nicht in einem reinen Wohngebiet und es sei bereits fraglich, ob das Baugrundstück nicht im Außenbereich liege und das Wohnbauvorhaben nicht schon deswegen unzulässig sei. Die Einstellung der Bauarbeiten sei zur Vermeidung der Schaffung vollendeter Tatsachen dringend geboten. Durch die Bauarbeiten seien bereits Schäden an seinem Wohngebäude verursacht worden.

Das Verwaltungsgericht hat die Anträge des Antragstellers im Juni 2022 zurückgewiesen. Die Beschwerde, zu deren Begründung der Antragsteller unter anderem die Durchführung einer Ortseinsicht reklamiert hatte, blieb erfolglos.

16. - §§ 31 Abs. 2, 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB, 4a Abs. 2 Nr. 3, 6, 7 BauNVO, 124 Abs. 2 Nr. 1, 124a Abs. 4 VwGO, Art. 19 Abs. 4, 103 Abs. 1 GG (Spielhalle, Ortslage, Einfügen, Gebietscharakter, Mischgebiet, Kerngebietstypik, Ortsbesichtigung, Straße, nähere Umgebung)

Bei der Abgrenzung der maßgeblichen näheren Umgebung eines Baugrundstücks in nicht beplanter Ortslage (§ 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB) wie auch bei der Beurteilung des Charakters faktischer Baugebiete auf dieser Grundlage rechtfertigt der Umstand, dass die Abgrenzung wie auch die Einordnung der maßgeblichen Umgebungsbebauung nach ihrer Nutzungsart in aller Regel die Verschaffung eines eigenen Eindrucks von den örtlichen Gegebenheiten voraussetzt und daher von einem Rechtsmittelgericht regelmäßig nicht abschließend nur auf Grund der Aktenlage vorgenommen werden kann, nicht bereits die Annahme, das auf einer Ortsbesichtigung beruhende Ergebnis einer

solchen Beurteilung des Verwaltungsgerichts unterläge ernstlichen Zweifeln hinsichtlich seiner Richtigkeit (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO).

Hat sich das Verwaltungsgericht einen eigenen Eindruck von den baulichen und sonstigen Gegebenheiten vor Ort verschafft und eine nach den Maßstäben der Rechtsprechung nachvollziehbare Bewertung vorgenommen, so kommt eine Zulassung der Berufung gegen seine Entscheidung nach ständiger Rechtsprechung des Senats nur in Betracht, wenn das Antragsvorbringen besondere Aspekte des Falles aufzeigt, die eine überwiegende Wahrscheinlichkeit der Unrichtigkeit des vom Verwaltungsgericht gefundenen Ergebnisses rechtfertigen können.

Die verfassungsrechtlichen Anforderungen des Gebots effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) und der Verpflichtung zur Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) gebieten keine abweichende Interpretation des Zulassungstatbestands im § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO, insbesondere keine Beweisaufnahme im Rahmen eines Zulassungsverfahrens (vgl. etwa OVG des Saarlandes, Beschlüsse vom 17.1.2022 – 2 A 281/21 –, bei Juris und Leitsatz Nr. 12 in der Übersicht I/2022 auf der Homepage des Gerichts, vom 18.9.2020 – 2 A 228/20 –, ZAP EN-Nr. 491/2020, oder vom 20.6.2012 – 2 A 411/11 –, BauR 2013, 442).

An das Vorhabengrundstück angrenzende Verkehrsflächen gehören grundsätzlich selbst nicht zur „näheren Umgebung“ im Sinne des § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB, weil sie für eine Bebauung nicht zur Verfügung stehen und daher keine die Art der Bebauung "prägende" Bedeutung haben (können).

Straßen – zumal Hauptstraßen – können je nach den örtlichen Gegebenheiten des Einzelfalls bei der Gebietsbestimmung sowohl eine trennende also auch eine verbindende Wirkung haben (vgl. etwa BVerwG, Beschluss vom 11.2.2000 – 4 B 1.00 –, BRS 63 Nr. 102). Hier gelten die-

selben Grundsätze wie bei der Abgrenzung der Ortslage vom Außenbereich. Ob Verkehrswege geeignet sind, einen Bebauungszusammenhang herzustellen oder – insbesondere hinsichtlich einer wechselseitigen Prägung unterschiedlicher Nutzungen auf zwei Seiten einer Straße – eine trennende Funktion erfüllen, kann nur das Ergebnis einer Bewertung des konkreten Sachverhalts sein (vgl. etwa BVerwG, Beschluss vom 10.3.1984 – 4 B 50.94 –, Buchholz 406.11 § 34 BauGB Nr. 165 sowie bei juris, zur gebotenen Einzelfallbetrachtung beispielsweise auch OVG des Saarlandes, Beschluss vom 6.4.2016 – 2 A 148/15 –, SKZ 2016, 116, BauR 2017, 1319).

Beschluss des 2. Senats vom 3.8.2022 – 2 A 109/22 –

Zum Sachverhalt: Die Klägerin beehrte die Erteilung einer Baugenehmigung für eine Erweiterung der Nutzfläche einer bestehenden Spielhalle. Im April 2016 war ihrer Rechtsvorgängerin eine Spielhalle mit acht Geldspielgeräten und einer Spielhallenfläche von 96,20 qm sowie ein Bistro im linken Teil des auf einem zur unbeplanten Ortslage gehörenden Grundstück befindlichen Gebäudes genehmigt worden. Im April 2020 beantragte die Klägerin im vereinfachten Genehmigungsverfahren eine Baugenehmigung für die Erweiterung zu einer Spielhalle mit 12 Geldspielgeräten auf einer Nutzfläche von 147,79 qm. Im Mai 2020 lehnte die beklagte Bauaufsichtsbehörde diesen Bauantrag ab, weil sich das Vorhaben nicht in die sowohl durch gewerbliche als auch durch wohnliche Nutzung geprägte nähere Umgebung einfüge. Ein faktisches Gewerbegebiet sei aufgrund der in erheblichem Umfang vorhandenen Wohnnutzung nicht anzunehmen. Zur Begründung ihrer nach erfolglosem Widerspruchsverfahren erhobenen Klage hat die Klägerin unter anderem vorgetragen, die Beklagte sei fälschlicherweise von einem Mischgebiet ausgegangen. Demgegenüber müssten die gewerblich genutzten Anwesen in der unmittelbaren Nachbarschaft als dominant angesehen werden. Bei der vor dem Grundstück verlaufenden K Straße handele es sich außerdem um eine überregionale Durchgangsstraße.

Die auf der gegenüberliegenden Straßenseite vorhandene Eisenbahnstrecke sei ebenfalls dominierend. Dahinter schließe sich ein großflächiges Industriegebiet an. Daher müsse ein Gewerbegebiet angenommen werden. Jedenfalls führe eine Befreiung nach §§ 34 Abs. 2, 31 Abs. 2 BauGB zur Genehmigungsfähigkeit. Die Befreiung sei wegen des konkreten Charakters des Plangebiets zu prüfen. Hier sei bereits eine Spielhalle vorhanden, die nur erweitert werden solle. Durch die überregionale Ausrichtung des Quartiers sei ohnehin zu fragen, ob bereits eine kerngebietstypische Spielstätte vorliege. Dem von der Rechtsprechung herangezogenen „Schwellenwert“ von 100 qm komme lediglich die Bedeutung eines wesentlichen Anhalts zu.

Das Verwaltungsgericht hat die Klage im April 2022 nach Durchführung einer Ortseinsicht abgewiesen und zur Begründung unter anderem ausgeführt, die gegenüberliegende Straßenseite der Kaiserslauterer Straße, einer Landstraße 1. Ordnung, gehöre nach den Feststellungen bei der Ortsbesichtigung aufgrund des erheblichen Verkehrsaufkommens nicht mehr zur näheren Umgebung des Vorhabengrundstücks. Die Straße habe zudem trennende Wirkung. Der Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung blieb erfolglos.

17. - §§ 2 Abs. 12, 5 Abs. 1, 64 Abs. 2, 73 Abs. 1 LBO, 6 SStrG, 30 BauGB, Art. 3 Abs. 1 GG (Baugenehmigung, Wohnhauserweiterung, Bebauungsplan, Erschließung, Gleichbehandlung, vereinfachtes Verfahren, Widmung, Willkürverbot)

Der Begriff der planungsrechtlich gesicherten Erschließung in den §§ 30 bis 35 BauGB ist ein bundesrechtlicher Begriff, der nicht durch Landesrecht konkretisiert oder modifiziert wird. Zu ihm gehört eine Sicherung nicht nur in tatsächlicher, sondern vor allem in rechtlicher Hinsicht. Die konkrete Erschließung muss auf Dauer zur Verfügung stehen.

Daraus folgt, dass eine rein schuldrechtliche Vereinbarung des Bauherrn mit einem privaten Nachbarn hierfür nicht ausreicht. Hingegen bestehen aus bundesrechtlicher Sicht keine Bedenken, eine gesicherte Zufahrt nicht nur anzunehmen, wenn die Zufahrt zum öffentlichen Straßennetz öffentlich-rechtlich, zum Beispiel durch eine Baulast, sondern beispielsweise auch dann, wenn sie dinglich, etwa durch eine Grunddienstbarkeit, gesichert ist.

Die im Vergleich weitergehenden bauordnungsrechtlichen Anforderungen an die Erschließung von Baugrundstücken, insbesondere unter dem Aspekt der öffentlich-rechtlichen Sicherung, ergeben sich aus den §§ 5 Abs. 1, 2 Abs. 12 LBO. Sie gehören zwar nicht zum Prüfungsprogramm des vereinfachten Genehmigungsverfahrens, können aber unter dem Aspekt des mangelnden Sachbescheidungsinteresses seit der Novelle zur Landesbauordnung im Jahre 2015 bei erkennbarer Nichterfüllung dieser Anforderungen eine Ablehnung von Bauanträgen über den § 73 Abs. 1 Satz 1 2. Hs LBO rechtfertigen.

Beschluss des 2. Senats vom 10. August 2022 – 2 A 209/21 –

18. - §§ 57 Abs. 3 LBO, 5 Abs. 2 Satz 1 SPolG, 18, 19, 29 SVwVG (Brand-schutz, nachträgliche Anordnungen, Störereigenschaft, Vollstreckung, Rechtsnachfolge, Veräußerung, Wohnungseigentümer, Duldungsan-ordnung)

Solange die Übertragung des Eigentums auf den Erwerber noch nicht erfolgt ist, stehen weder der Abschluss des notariellen Kaufvertrags noch die mangelnde Sachherrschaft an den veräußerten Wohnungseigentumsanteilen der Inanspruchnahme des Veräußerers als Zustandsstörer entgegen.

Bei einer geforderten brandschutzrechtlichen Ertüchtigung von Wohnräumen handelt es sich nicht um eine Maßnahme, deren Vornahme zur

Disposition der Wohnungseigentümergeinschaft steht, sondern um eine behördliche Anordnung im Rahmen der Gefahrenabwehr, die erforderlichenfalls im Wege der Verwaltungsvollstreckung auch ohne entsprechende Beschlusslage der WEG durchgesetzt werden könnte. Die Gemeinschaft der Wohnungseigentümer wird sich ihrer Verpflichtung zur Vornahme dieser zwingend erforderlichen Maßnahmen zur Erfüllung der öffentlich-rechtlichen Anforderungen an das gemeinschaftliche Eigentum daher nicht durch eine ablehnende Beschlussfassung entziehen können.

Beschluss des 2. Senats vom 17.8.2022 – 2 B 104/22 –

19. - §§ 34 BauGB, 16 Abs. 2, 23 BauNVO, 64 Abs. 2 Satz 1 LBO (Ortslage, Einfügen, Wohngebäude, Anbau, Gebäudeerweiterung, Fremdkörper, Grundstücksfläche, Maß der baulichen Nutzung, Rücksichtnahmegebot, Schwarzbau, Wohnbaulandmobilisierung)

Bei dem Merkmal der überbaubaren Grundstücksfläche im § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB, das den Standort des Bauvorhabens im Sinne von § 23 BauNVO betrifft, stellt das Städtebaurecht Anforderungen an die räumliche Lage der Baukörper auf den Grundstücken und verlangt eine Prüfung, ob sich der als Vergleichsmaßstab heranzuziehenden Umgebungsbebauung Beschränkungen in Form faktischer Baulinien (§ 23 Abs. 2 BauNVO) und/oder Baugrenzen (§ 23 Abs. 3 BauNVO) entnehmen lassen, die bei der Realisierung eines hinzutretenden Bauvorhabens beachtet werden müssen.

Dabei ist hinsichtlich so genannter faktischer rückwärtiger Baugrenzen entsprechend dem Rechtsgedanken des § 23 Abs. 4 Satz 2 BauNVO die vorhandene Bebauungstiefe von der tatsächlichen Grenze der jeweils als Erschließungsanlage gewählten öffentlichen Straße aus zu ermitteln, wobei die Bautiefe dem jeweiligen Straßenverlauf folgt und gegebenenfalls entsprechend von Straßengrenzen gebildeten Kurven und Winkeln

verspringt (vgl. dazu auch OVG des Saarlandes, Beschluss vom 9.12.2019 – 2 A 5/19 –, Leitsatz Nr. 26 der Übersicht II/2019 auf der Homepage des Gerichts).

Auch insoweit kommt es – wie auch sonst bei dem an faktische Gegebenheiten anknüpfenden § 34 BauGB – auf die Verläufe der katastermäßigen, in der Örtlichkeit als solche nicht in Erscheinung tretenden Grundstücks- und Parzellengrenzen grundsätzlich nicht an (vgl. dazu auch OVG des Saarlandes, Beschluss vom 22.1.2020 – 2 A 273/19 –, Leitsatz Nr. 19 der Übersicht I/2020 auf der Homepage des Gerichts).

Nicht in die Betrachtung einzustellen sind im Rahmen qualitativer Betrachtung lediglich ausnahmsweise so genannte „Fremdkörper“, die nach ihrer Qualität „völlig“ aus dem Rahmen der ansonsten in der Umgebung anzutreffenden Bebauung herausfallen. Das ist der Fall, wenn eine singuläre Anlage in einem „auffälligen“ Kontrast zur übrigen Bebauung steht. Die Annahme eines Fremdkörpers ist dabei umso eher gerechtfertigt, je homogener sich die übrige Bebauung darstellt. Bei der Qualifizierung von Gebäuden oder Nutzungen als ausnahmsweise unbeachtliche Fremdkörper ist große Zurückhaltung geboten, da sich dadurch in aller Regel das Ergebnis der baurechtlichen Beurteilung in sein Gegenteil verkehrt.

Bei dem Kriterium des Maßes der baulichen Nutzung ist für die Beurteilung nach dem § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB ansonsten zwar im Grundsatz auf die konkretisierenden Merkmale des § 16 Abs. 2 BauNVO zurückzugreifen, ohne dass es für das Einfügen insoweit auf die Feinheiten der Berechnungsregelungen nach der Baunutzungsverordnung ankommt. Da der § 34 BauGB eine an der tatsächlich vorhandenen Bebauung orientierte faktische Betrachtung erfordert, ist auf die Maße abzustellen, die einerseits bei dem hinzutretenden Bauvorhaben und andererseits bei der maßgeblichen Umgebungsbebauung für den Betrachter nach außen wahrnehmbar in Erscheinung treten und anhand derer sich die

vorhandenen prägenden Anlagen in Beziehung zueinander setzen lassen. Daher kommt es vordringlich auf die in dem § 16 Abs. 2 BauNVO genannten „absoluten“ Größenmaße des Baukörpers wie die aus Länge und Breite zu ermittelnde Grundfläche der Anlagen, die erkennbar in Erscheinung tretende Geschosszahl und die Höhe der jeweiligen Gebäude an, in denen die prägende Wirkung besonders zum Ausdruck kommt (vgl. etwa BVerwG, Beschlüsse vom 21.6.2007 – 4 B 8.07 –, BauR 2007, 687, und vom 26.7.2006 – 4 B 35/06 –, BauR 2007, 514).

Bei der vergleichenden Betrachtung der den Rahmen bildenden Gebäude in der näheren Umgebung und des Bauvorhabens nach diesen Kriterien, insbesondere Grundfläche und Höhe, sind die vorhandenen Gebäude nicht isoliert voneinander im Hinblick auf jeweils nur eines dieser Merkmale, sondern vielmehr insgesamt in den Blick zu nehmen (vgl. dazu etwa OVG des Saarlandes, Urteil vom 27.5.2014 – 2 A 2/14 –, SKZ 2014, 204, Leitsatz Nr. 34).

Bei einem einheitlichen oder zusammenhängenden Bebauungskomplex, hier ein „Vorderhaus“ mit rückseitigen Anbauten, ist keine getrennte Betrachtung einzelner Teile beim Einfügen nach § 34 Abs. 1 Satz 1 BauGB vornehmen.

Auch der im Jahr 2021 neu eingefügte § 34 Abs. 3a Satz 3 BauGB ermöglicht, wie die Bezugnahme auf die „sonstigen Voraussetzungen“ des Satzes 1 zeigt, keine „Freigabe“ oder Begünstigung von illegal errichteten „Schwarzbauten“ über die Ausnahmevorschrift im § 34 Abs. 3a Satz 1 BauGB.

Urteil des 2. Senats vom 13.12.2022 – 2 A 153/22 – (nicht rechtskräftig)

Anmerkung: Der Kläger hat gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht erhoben.

20. - §§ 47 Abs. 2 VwGO, 1 Abs. 7 BauGB, Art. 14 Abs. 1 GG (Normenkontrolle, Bebauungsplan, Außenlieger, Antragsbefugnis, Abwägungsgebot, Rücksichtnahmegebot, Verschattung)

Liegt das Grundstück des Antragstellers eines Normenkontrollverfahrens nicht im Geltungsbereich des von ihm angegriffenen Bebauungsplans, so kann das in § 1 Abs. 7 BauGB normierte Abwägungsgebot auch den Eigentümern von in der Nachbarschaft des Plangebiets gelegenen Grundstücken oder „Anwohnern“ eigentumsrechtlichen Drittschutz gegenüber planbedingten Beeinträchtigungen vermitteln, die in adäquat kausalem Zusammenhang mit der Planung stehen und die mehr als nur geringfügig sind.

Einzelfall, in dem der Antragsteller keine Tatsachen vortragen hat, die es zumindest möglich erscheinen lassen, dass er durch die Festsetzungen des Bebauungsplans beziehungsweise durch deren Umsetzung in seinem Recht auf ordnungsgemäße Abwägung seiner Belange verletzt wird.

Eine erdrückende Wirkung in Folge des Nutzungsmaßes eines Bauvorhabens kann grundsätzlich nur bei nach Höhe und Volumen übergroßen Baukörpern in geringem Abstand zu benachbarten Wohngebäuden in Betracht kommen. Bei einem Nebeneinander von jeweils zweigeschossigen und damit vergleichbar großen Gebäuden liegen für die Ortslage geradezu typische Verhältnisse vor.

Eine Minderung der Besonnung durch ein neues oder verändertes Gebäude in der Nachbarschaft stellt eine typische Folge einer Nachbarbebauung dar und muss folglich in innerörtlichen Lagen vorbehaltlich besonderer Ausnahmefälle von Grundstücksnachbarn grundsätzlich hingenommen werden.

Das Rücksichtnahmegebot ist im Regelfall nicht wegen eines zu geringen Abstands von benachbarten Baukörpern zueinander verletzt, wenn die bauordnungsrechtlichen Abstandsvorschriften eingehalten werden.

Das Bauplanungsrecht vermittelt keinen generellen Schutz vor unerwünschten Einblicken. Die Rücksichtslosigkeit eines Bauvorhabens in der Ortslage lässt sich auch nicht mit dem drohenden Verlust bisheriger „unverbauter“ Aussichtsmöglichkeiten begründen.

Ein allgemeines privates Interesse am Fortbestand des bisherigen planungsrechtlichen Zustands ist für die Abwägung nicht relevant.

Urteil des 2. Senats vom 15.12.2022 – 2 C 272/21 –

Beamten-, Richter- und Soldatenrecht

21. - §§ 9 BBesG, 124, 124a VwGO (Fernbleiben vom Dienst, Krankheit, Schichtdienst, Verlust der Besoldung, Dienstplan, Verschulden)

Nach Beendigung einer zur vorübergehenden Dienstunfähigkeit führenden Erkrankung ist der Beamte verpflichtet, eigeninitiativ wieder zum Dienst zu erscheinen oder zumindest seine Bereitschaft zur sofortigen Wiederaufnahme des Dienstes zu bekunden. Das Wiederaufleben der Dienstleistungspflicht ist nicht davon abhängig, dass der Dienstherr den Beamten zur Dienstaufnahme auffordert.

Beschluss des 1. Senats vom 15.9.2022 – 1 A 22/21 –

22. - §§ 67 SGB, 40 Abs. 3 SGB V, 12 Abs. 2 SGB VI, 7 Abs. 3 BhVO SL, 108 Abs. 1 VwGO (Beihilfe, Krankenkosten, Privatarzt, Rehabilitation,

Sanatorium, Amtsarzt, Anschlussheilbehandlung, Verlängerung, Erforderlichkeit, Beweiswürdigung, ärztliche Gutachten)

Zu den Voraussetzungen der Beihilfefähigkeit von Kosten für Unterkunft und Verpflegung für die Verlängerung eines verordnungsrechtlich auf höchstens drei Wochen begrenzten Sanatoriumsaufenthalts nach § 7 Abs. 3 Satz 1 BhVO.

Bei der Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs „aus gesundheitlichen Gründen dringend erforderlich“ als Voraussetzung für die Beihilfefähigkeit der Kosten für Unterkunft und Verpflegung für die Verlängerung eines Sanatoriumsaufenthalts ist auf die besonderen Umstände des Einzelfalls abzustellen und in Anlehnung an die sozialgerichtliche Rechtsprechung ein strenger Maßstab anzulegen. Die für eine Verlängerung erforderlichen „gesundheitlichen“ Gründe können zu bejahen sein, wenn ohne die Verlängerung ein Erreichen der Behandlungsziele von vornherein oder nach dem bisherigen Verlauf der Maßnahme ausgeschlossen ist, diese Ziele aber bei einer Verlängerung nach belastbarer ärztlicher Prognose mit hinreichender Erfolgsaussicht erreichbar sind. Als „dringend“ anzuerkennen können derartige Gründe für eine Verlängerung über die normative Höchstgrenze hinaus indes nur ausnahmsweise in atypischen, besonders gelagerten Fällen sein.

Zu einem besonders gelagerten Einzelfall, in dem nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme und unter Anlegung eines strengen Maßstabs die stationäre Verlängerung einer Anschlussheilbehandlung aus gesundheitlichen Gründen dringend erforderlich war.

Ein als Alternative zu einer stationären Reha-Behandlung herangezogenes ambulantes Therapieangebot muss nicht in seiner konkreten Ausgestaltung identisch sein; die Gleichwertigkeit der medizinisch notwendigen Therapien reicht vielmehr aus (vgl. BVerwG, Urteil vom 22.1.2009 – 2 C 129.07 –, NVwZ-RR, 2009, 609). Um gleich wirksam zu sein, muss eine medizinische Versorgung für den zu Behandelnden allerdings auch

tatsächlich zugänglich sein, und zwar so zeitnah, wie dies medizinisch geboten ist (vgl. BVerwG, Urteil vom 17.10.2022 – 2 C 14.10 –, NVwZ 2012, 515; Hamburgisches OVG, Beschluss vom 16.2.2021 – 5 Bf 501/19.Z –, NVwZ-RR 2022, 111).

Der amtsärztlichen Einschätzung ist in der Regel ein höherer Erkenntniswert zuzubilligen als der fachärztlichen Einschätzung. Dieser grundsätzliche Vorrang amtsärztlicher Beurteilungen setzt indes unter anderem voraus, dass die medizinische Beurteilung auf einer zutreffenden Tatsachengrundlage beruht; hat der Privatarzt seinen medizinischen Befund näher erläutert, so muss der Amtsarzt auf diese Erwägungen eingehen und nachvollziehbar darlegen, warum er ihnen nicht folgt (vgl. BVerwG, Urteil vom 11.10.2006 – 1 D 10.05 –, juris Rn. 36 ff. m.w.N., sowie Beschluss vom 8.3.2002 – 1 DB 8.01 –, juris Rn. 12 m.w.N.). Der medizinischen Beurteilung des Amtsarztes kommt zudem kein unbedingter, sondern nur ein eingeschränkter Vorrang vor der Beurteilung des Privatarztes zu; ein unbedingter Vorrang wäre mit dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung gemäß § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO nicht zu vereinbaren, nach dem keine generelle Rangordnung der Beweismittel besteht, sondern diese grundsätzlich gleichwertig sind (vgl. BVerwG, Beschluss vom 15.2.2010 – 2 B 126.09 –, juris Rn. 15 ff.).

Urteil des 1. Senats vom 9.11.2022 – 1 A 129/21 –

23. - §§ 78 SBG, 30 BeamtVG, 3 SBeamtVG, 3 MVehrV (Mehrarbeit, Dienstbefreiung, Dienstunfall, Ruhestand, zwingender dienstlicher Grund)

Der Umstand, dass die wegen angeordneter oder genehmigter Mehrarbeit an sich zu gewährende Dienstbefreiung während der aktiven Dienstzeit nicht erfolgen konnte, weil ein Beamter nach Ableistung der Mehrarbeit infolge eines Dienstunfalls erkrankt und sodann wegen

Dienstunfähigkeit in Ruhestand versetzt wird, stellt grundsätzlich keinen "zwingenden dienstlichen Grund" im Sinne des § 78 Abs. 3 Satz 3 SBG dar.

Urteil des 1. Senats vom 27.12.2022 – 1 A 333/20 –

Anmerkung zum Sachverhalt: Der Kläger, ein Polizeibeamter im Ruhestand, erlitt 2016 einen Dienstunfall. Daran schlossen sich Zeiten dienstunfähiger Erkrankung an, die unter anderem durch den Freizeitausgleich geleisteter Mehrarbeit und eine Wiedereingliederungsmaßnahme unterbrochen wurden. Anschließend war der Kläger durchgehend dienstunfähig erkrankt. 2018 wurde er wegen dauerhafter Dienstunfähigkeit infolge des Unfalls vorzeitig in den Ruhestand versetzt. Zuvor hatte er unter Verweis auf den bevorstehenden Ruhestand die finanzielle Abgeltung von 205 Mehrarbeitsstunden beantragt und geltend gemacht, es handele sich dabei um dienstlich angeordnete Stunden aus Einsätzen in Elmau (G-7 Gipfel), Hannover, Leipzig und Hamburg. Dass er eine Dienstbefreiung aufgrund seiner dienstunfallbedingten Dienstunfähigkeit und der sich anschließenden Ruhestandsversetzung nicht mehr in Anspruch nehmen können, falle in die Risikosphäre des Dienstherrn. Der Antrag wurde abgelehnt. Die nach erfolglosem Widerspruchsverfahren erhobene Klage auf Abgeltung der geleisteten Mehrarbeit blieb in beiden Instanzen erfolglos. Zum geltend gemachten Vergütungsanspruch: Nach dem § 78 Abs. 3 Satz 1 SBG sind Beamtinnen und Beamte verpflichtet, ohne Vergütung über die regelmäßige Arbeitszeit hinaus Dienst zu tun, wenn zwingende dienstliche Verhältnisse das erfordern und sich die Mehrarbeit auf Ausnahmefälle beschränkt. Nach Satz 2 der Vorschrift ist ihnen innerhalb eines Jahres grundsätzlich entsprechende Dienstbefreiung zu gewähren, wenn sie durch eine dienstlich angeordnete oder genehmigte Mehrarbeit im Umfang von mehr als einem Achtel der individuellen wöchentlichen Arbeitszeit im Monat beansprucht werden. Ist – was der Kläger hier geltend machte – eine Dienstbefreiung aus zwingenden dienstlichen Gründen nicht möglich, kann an ihrer Stelle für einen Zeitraum von bis zu

480 Stunden im Jahr eine Vergütung gezahlt werden (§ 78 Abs. 3 Satz 3 SBG). Ergänzend bestimmt § 3 Abs. 1 Nr. 3 MVergV, dass diese nur dann gewährt wird, wenn die Mehrarbeit aus „zwingenden dienstlichen Gründen“ nicht innerhalb eines Jahres durch Dienstbefreiung ausgeglichen werden kann. Diese Voraussetzung hat auch der 1. Senat im konkreten Fall verneint und darauf verwiesen, dass das Bundesverwaltungsgericht aus der Beschränkung auf „dienstliche“ Gründe gefolgert habe, dass in der Person des Beamten liegende Umstände, insbesondere eine Krankheit, die Vergütung in Geld nicht rechtfertigen könnten.

Berufsrecht (freie Berufe)

24. - §§ 114, 123 Abs. 5 VwGO, 17 SHKG 1, 5, 9, 10 BDO, 26 Berufsordnung, 16 Abs. 2, 17 SHKG, 39 Abs. 2, 40 Abs. 1 BMV-Ä, Art. 49 Abs. 2, 57 Abs. 2 AEUV, Art. 60 Abs. 2 SVerf (Ärzte, Bereitschaftsdienst, Befreiung, wichtiger Grund, Ermessen, Belegarzt, Honorararzt, Krankenhausarzt, Berufsfreiheit, Dienstleistungsfreiheit, Kassenärzte, Gleichbehandlung, Verhältnismäßigkeit)

Zur Verpflichtung eines Arztes zur Teilnahme am Bereitschaftsdienst der niedergelassenen Ärzte.

Im Saarland hat der Gesetzgeber entsprechend den Anforderungen des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. Urteil vom 12.12.1972 – I C 30.69 –, NJW 1973, 576) selbst die Richtlinien für eine nähere Regelung des Satzungsgebers festgelegt, unter welchen Bedingungen von der Verpflichtung zur Teilnahme am Bereitschaftsdienst der niedergelassenen Ärzte eine Befreiung zu erteilen ist.

Der Begriff „Krankenhausarzt“ in der einschlägigen Vorschrift über die Befreiung von der Bereitschaftsdienstpflicht (§ 9 Nr. 3 lit. c BDO) erfasst

nach Wortlaut, Entstehungsgeschichte, systematischer Stellung sowie Sinn und Zweck der Vorschrift unter Berücksichtigung verfassungsrechtlicher Grundsätze nicht nur angestellte Krankenhausärzte.

Wenn der freipraktizierende Arzt gleichzeitig in einem Krankenhaus tätig ist und dort im Rahmen seines Bereitschaftsdienstes im Krankenhaus Notfälle zu versorgen hat, kann je nach der hierdurch bedingten Belastung die Heranziehung zum ambulanten Notfalldienst über das Maß des für den Betroffenen Zumutbaren hinausgehen.

Eine Tätigkeit als freiberuflicher Krankenhausarzt im luxemburgischen Gesundheitssystem erscheint funktional mit der eines angestellten Krankenhausarztes im deutschen Gesundheitssystem vergleichbar.

Eine belegärztliche Tätigkeit an einem deutschen Krankenhaus stellt regelmäßig eine Fortsetzung der ambulanten vertragsärztlichen Tätigkeit dar (vgl. BSG, Urteil vom 12.12.2001 – B 6 KA 5/01 R –, USK 2001-219, m.w.N.).

Der Befreiungsgrund der Teilnahme an einem klinischen Bereitschaftsdienst mit Notfallversorgung (§ 9 Nr. 3 lit. c BDO) ist nicht auf im Saarland tätige Krankenhausärzte begrenzt.

Zu einer Ermessensreduzierung auf Null im Rahmen der Ausübung des intendierten Ermessens über eine Befreiungsentscheidung.

Urteil des 1. Senats vom 29.7.2022 – 1 A 193/20 –

Zum Sachverhalt: Der Kläger begehrte eine Befreiung vom ambulanten ärztlichen Bereitschaftsdienst. Im Februar 2017 hatte er bei der beklagten Ärztekammer des Saarlandes angezeigt, dass er neben seiner klinischen Haupttätigkeit in Luxemburg eine Privatpraxis für Plastische und Ästhetische Chirurgie im Saarland betreibe. Unter Vorlage einer „Kooperationsvereinbarung“ mit einer Klinik in Luxemburg beantragte

er die Befreiung vom ärztlichen Bereitschaftsdienst im Saarland und machte geltend, auch wenn das luxemburgische Gesundheitssystem ausschließlich mit sogenannten „liberalen Ärzten“ arbeite, sei er in der dortigen Klinik in den ärztlichen Bereitschaftsdienst mit Notfallversorgung sowohl in der Plastischen Chirurgie als auch in der Handchirurgie eingebunden. Ein Kernelement des in Luxemburg vorherrschenden „liberalen“ Systems sei die fehlende Trennung zwischen ambulanter und stationärer Medizin. Er müsse in Luxemburg durchschnittlich sechs Bereitschaftsdienste im Monat absolvieren, was mit der Belastung eines in Deutschland tätigen Krankenhausarztes vergleichbar sei. Seine Praxis im Saarland werde nur stundenweise abends und samstags betrieben. Die Ärztekammer des Saarlandes lehnte den Befreiungsantrag ab, weil die von der Bereitschaftsdienstordnung hierfür geforderten schwerwiegende Gründe nur für Fälle einer hauptberuflichen Tätigkeit als Krankenhausarzt vorlägen und daher lediglich für angestellte Ärzte in Betracht kämen. Die vom Kläger geschilderte Krankenhaustätigkeit in Luxemburg sei hingegen mit einem in Deutschland tätigen freien Honorararzt oder Belegarzt vergleichbar. Das Verwaltungsgericht hat die Klage auf Verpflichtung zur Befreiung vom ärztlichen Bereitschaftsdienst im Saarland im Juni 2019 – Aktenzeichen 1 K 1383/17 – abgewiesen. Die dagegen gerichtete Berufung des Klägers war erfolgreich. Der 1. Senat hat einen Anspruch auf Befreiung nach der Bereitschaftsdienstordnung für Ärzte aus verfassungsrechtlichen Gründen bejaht. Für ein Verständnis der Vorschrift, das ihre Anwendbarkeit auf im Saarland tätige und überdies angestellte Krankenhausärzte begrenze, böten weder Wortlaut noch Entstehungsgeschichte noch Systematik der Vorschrift einen Anhaltspunkt. Auch Sinn und Zweck der Vorschrift sprächen gegen eine Auslegung, die allein auf saarländischem Landesgebiet abgeleitete stationäre Notdienste als befreiungsrelevant ansehe. Eine solche restriktive Auslegung stünde in einem erheblichen Spannungsverhältnis zu der Berufsfreiheit des Klägers (Art. 12 Abs. 1 GG) sowie zu dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Im Übrigen erscheine fraglich, ob diese Auslegung mit europäischem

Recht, speziell mit der europarechtlich gewährleisteten und auch freiberufliche Tätigkeiten umfassenden Dienstleistungsfreiheit (Art. 57 Abs. 2 lit. d AEUV) beziehungsweise der auch die Aufnahme und Ausübung selbständiger Erwerbstätigkeiten umfassenden Niederlassungsfreiheit (Art. 49 Abs. 2 AEUV) vereinbar sei. Gleiches gelte für die Frage, wie sich der rein „saarlandbezogene“ Ansatz zu dem Umstand verhalte, dass der Förderung der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit im Saarland Verfassungsrang zukomme (Art. 60 Abs. 2 Satz 2 SVerf). Insgesamt sei das der Ärztekammer durch die Befreiungsvorschrift eingeräumte Ermessen im vorliegenden Einzelfall auf Null reduziert, so dass dem Kläger hier ein Anspruch auf Befreiung vom Bereitschaftsdienst (im Saarland) zustehe.

25. - §§ 3 ABIG, 4, 15 RAVG, 3, 15 VwS, Art. 3, 14, 19 Abs. 4 GG (Rechtsanwaltskammer, Versorgungswerk, Satzungsänderung, Altersrente, Beitragsdynamik, Bekanntgabe, Deckungsrückstellung, Dynamisierung, Generationenfaktor, Offenes Deckungsplanverfahren, Publizitätsgebot, Rechnungszins, Rentenanwartschaft, Rentenhöhe, Rentensteigerungsbetrag, Solidaritätsprinzip, Vertrauensschutz, Wesentlichkeitslehre)

Zur Bekanntgabe einer Satzungsänderung im nicht allgemein und kostenfrei zugänglichen Teil II des Amtsblatts des Saarlandes.

Eingriffe in erworbene Rentenanwartschaften zur Gewährleistung der Funktionsfähigkeit des Versorgungswerks können mit Blick auf Art. 14 GG zulässig sein, wenn sie an einen für die finanzielle Situation kausalen Umstand anknüpfen. Das gewählte Instrument zur Verbesserung der Finanzsituation muss an der Wurzel des offenbar gewordenen zusätzlichen Finanzbedarfs ansetzen und darf nur solche Umstände als Grundlage für eine Verkürzung eigentumsrechtlich geschützter Rechtspositionen wählen, die für die Sanierungsbedürftigkeit ursächlich sind.

Zur Zulässigkeit einer satzungrechtlichen Regelung, die die konkrete Höhe des Rentensteigerungsbetrags als Teil der Rentenformel nicht abschließend festsetzt, sondern einer (weiteren) Entscheidung der Vertreterversammlung des Versorgungswerks überantwortet

Der Grundsatz des Vertrauensschutzes rechtfertigt es, Bestandsrentner bei einer Beschränkung der Versorgungsansprüche zu privilegieren und trägt in diesem Zusammenhang grundsätzlich auch eine Besserstellung der rentennahen Anwärter gegenüber jüngeren und künftigen Mitgliedern des Versorgungswerks. Das Solidaritätsprinzip setzt der Gestaltungsfreiheit des Satzungsgebers indes als generationsübergreifendes Lastenverteilungsprinzip Grenzen. Ein Versorgungswerk wird seinem Auftrag nicht gerecht, wenn es die Interessen der jüngeren und künftigen Mitglieder bei der Verteilung der Sanierungslast ausblendet und dieser Gruppe - zu Gunsten der rentennahen Anwärter und Bestandsrentner - übermäßige Einschnitte in die berufsständische Versorgungszusage abverlangt.

Urteil des 1. Senats vom 16.11.2022 – 1 C 297/20 –

Anmerkung: Die Antragstellerin ist Rechtsanwältin und seit 2015 Pflichtmitglied des Rechtsanwaltsversorgungswerks. Sie wandte sich mit ihrem teilweise erfolgreichen Normenkontrollantrag gegen eine im Oktober 2019 durch die Vertreterversammlung des Versorgungswerks beschlossene Reform der Alters- und Berufsunfähigkeitsrente im § 15 der Satzung des Versorgungswerks der Rechtsanwaltskammer des Saarlandes – VwS).

Datenschutzrecht

26. - §§ 4 Abs. 2, 22 Abs. 1 Satz 1 SaarIDSG, 3 Abs. 1 Satz 1 TV-L, 241 Abs. 2 BGB, Art. 6, Art. 88 Abs. 1 DSGVO, 1, 2 GG (Datenschutz, öffentlicher Dienst, Arbeitgeber, Beschäftigte, Datenverarbeitung, Datenweitergabe, Loyalitätspflichten, Dienstaufsichtsbeschwerden, Familienrechtsstreit)

Zur Zulässigkeit der Übermittlung personenbezogener Daten einer Beschäftigten im öffentlichen Dienst durch Stellen der Justiz aus von ihr geführten familienrechtlichen Streitverfahren an die Beschäftigungsstelle aus Anlass zahlreicher Dienstaufsichtsbeschwerden gegen Richterinnen und Richter, in denen unter anderem Bezüge zur Staatssicherheit der ehemaligen DDR beziehungsweise der Zeit des Nationalsozialismus hergestellt wurden, auf der Grundlage der §§ 4 Abs. 2, 22 Abs. 1 Satz 1 SaarIDSG (hier bejaht).

Beschluss des 2. Senats vom 29.9.2022 – 2 A 124/22 –

27. - §§ 4 Abs. 2, 22 Abs. 1 SaarIDSG, 3 Abs. 1 Satz 2 TV-L, Art. 6, 88 DSGVO (Datenschutz, informationelle Selbstbestimmung, Gedächtnisprotokoll, Weitergabe Beschäftigte, Dienstpflichten, Loyalitätspflicht, öffentlicher Dienst, Schule, Tarifvertrag)

Der § 3 Abs. 1 Satz 2 TV-L normiert für alle Beschäftigten im Landesdienst eine Pflicht, sich durch ihr gesamtes Verhalten zur freiheitlich demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes zu bekennen. Sie schulden – wie die Beamten und Beamtinnen – dem Dienstherrn Loyalität, dürfen den Staat, in dessen Dienst sie stehen, und seine Verfassungsordnung nicht angreifen und können bei grober Verletzung dieser Dienstpflichten entlassen werden.

Auch wenn das Maß der einem/einer Beschäftigten des öffentlichen Dienstes abzuverlangenden Loyalität gegenüber der Verfassung sich nach der Stellung und dem Aufgabenkreis bestimmt, der dem/der Beschäftigten laut Arbeitsvertrag übertragen ist (vgl. dazu etwa BAG, Urteil vom 6.9.2012 – 2 AZR 372/11 –, NZA-RR 2013, 441), müssen auch Beschäftigte, die nur einer "einfachen" politischen Treuepflicht unterliegen, zumindest ein Mindestmaß an Verfassungstreue insoweit aufbringen, als sie auch im außerdienstlichen Verhalten den Staat oder dessen Organe nicht verächtlich machen dürfen (vgl. hierzu zuletzt etwa LAG Stuttgart, Urteil vom 2.2.2022 – 10 Sa 66/21 –, NZA-RR 2022, 262, zur Gleichsetzung des 3. Bevölkerungsschutzgesetzes vom 18.11.2020 (Corona) mit dem "Gesetz zur Behebung der Not von Volk und Reich" <"Ermächtigungsgesetz"> vom 24.3.1933, dort durch einen Polizeibeamten).

Zur Zulässigkeit der Übermittlung eines Protokolls über ein Gespräch mit einer Beschäftigten im öffentlichen Dienst, wonach diese die Verhältnisse an einer öffentlichen Schule mit der Judenverfolgung im Dritten Reich verglichen haben soll, durch das Ministerium für Bildung und Sport an die Beschäftigungsstelle (§§ 4 Abs. 2, 22 Abs. 1 Satz 1 SaarIDSG, Einzelfall, hier bejaht).

Beschluss des 2. Senats vom 4.10.2022 – 2 A 176/22 –

Gesundheits-, Arzneimittel und Seuchenrecht

Nachtrag zur Leitsatzübersicht für das 1. Halbjahr 2022: Mit Beschluss vom 19.12.2022 – 3 BN 8.22 – hat das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde der Antragstellerin gegen die Nichtzulassung der Beschwerde in dem Normenkontrollurteil des 2. Senats vom 31.5.2022 – 2 C 57/21 – zurückgewiesen (vgl. Leitsatz Nr. 40 der Übersicht, mit

Anmerkung zum Fall, und im Volltext bei Juris sowie auf der Homepage). Die Antragstellerin, ein Einzelhandelsunternehmen für IT-Technik, hatte sich mit ihrem am 22.2.2021 eingegangenen Normenkontrollantrag gegen das Öffnungsverbot im § 7 Abs. 3 der Rechtsverordnung der Landesregierung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie (VO-CP) in der Fassung vom 18.2.2021 gewandt. Durch Beschluss vom 9.3.2021 – 2 B 58/21 – hatte der 2. Senat auf ihren Eilantrag hin die im Wesentlichen gleichlautende Nachfolgeregelung des § 7 Abs. 3 VO-CP in der Fassung vom 6.3.2021 wegen Nichtbeachtung des Gleichbehandlungsgrundsatzes (Art. 3 Abs. 1 GG) außer Vollzug gesetzt, so dass die Betriebsuntersagung nicht mehr galt. Daraufhin hatte die Landesregierung die Bestimmung förmlich aufgehoben. Im Hauptsacheverfahren begehrte die Antragstellerin unter Verweis auf ihr entstandene erhebliche Umsatzeinbußen, ein aus ihrer Sicht über die nationalen Regelungen hinausgehendes „unionsrechtliches Staatshaftungsrecht“ und eine von ihr bereits vorbereitete Schadensersatzklage vor den Zivilgerichten die Feststellung, dass der § 7 Abs. 3 VO-CP in der Fassung vom 18.2.2021 unwirksam gewesen ist. Der 2. Senat hat in seinem Urteil vom Mai 2022 ein berechtigtes Interesse an einer solchen nachträglichen Feststellung im Normenkontrollverfahren verneint und den Antrag als unzulässig zurückgewiesen. Das Bundesverwaltungsgericht hat diese Sichtweise nun im Ergebnis geteilt. Die Antragstellerin hatte im Beschwerdeverfahren zur Begründung ihrer allein auf eine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) gestützten Nichtzulassungsbeschwerde insbesondere geltend gemacht, nach dem Urteil des Bundesgerichtshofs vom 17.3.2022 – III ZR 79/21 – (NVwZ 2022, 814) auf das sich der 2. Senat bezogen habe, sei das Verhältnis des europarechtlichen Staatshaftungsanspruchs zu einem nach nationalem Recht bestehenden Amtshaftungsanspruch zu klären. Das Bundesverwaltungsgericht hat dazu ausgeführt, die Antragstellerin lasse außer Acht, dass der 2. Senat das Fehlen eines berechtigten Feststellungsinteresses in Bezug auf einen Amtshaftungsanspruch außerdem selbstständig tragend darauf gestützt habe, dass die Antragstellerin nicht substantiiert dargelegt habe, dass die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen oder einer Entschädigung ernsthaft beab-

sichtigt sei; außerdem habe sie den behaupteten Schaden nicht hinreichend durch Angaben zur Art des Schadens und zur annähernden Schadenshöhe infolge der Schließung ihres Betriebs aufgrund der Corona-Verordnung in der Fassung vom 18. Februar 2021 substantiiert. Sei ein Urteil – hier hinsichtlich der Frage, ob sich ein berechtigtes Feststellungsinteresse aus einer beabsichtigten Amtshaftungsklage ergebe – auf mehrere jeweils selbstständig tragende Begründungen gestützt, könne eine Revision nur dann zugelassen werden, wenn im Hinblick auf jede dieser Begründungen ein Zulassungsgrund geltend gemacht werde und vorliege. Diese Voraussetzung erfülle die Beschwerde nicht. Die formale, der ständigen Rechtsprechung der Revisionsenate entsprechende Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts enthält sich von daher im Ergebnis jeder Aussage in der Sache, in dem Fall zum Vorliegen eines besonderen Feststellungsinteresses.

28. - §§ 47 Abs. 1 VwGO, 28, 32 IfSG a.F., 7 Abs. 1 Satz 1 VO-CP (November 2020), Art. 12, 80 Abs. 1 GG (Normenkontrolle, Corona, Gastronomie, Betriebsschließungen, Grundrechtseingriff, Feststellungsinteresse, Parlaments- und Gesetzesvorbehalt, Ermächtigungsgrundlage, Wesentlichkeitsgrundsatz)

In der Untersagung von Gastronomiebetrieben liegt ein schwerwiegender Eingriff in das Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG. Eine nachträgliche Klärung der Vereinbarkeit der angeordneten Betriebsschließung mit Grundrechten der Antragstellerin im Normenkontrollverfahren ist daher geboten.

Die §§ 32 Satz 1, 28 Abs. 1 Satz 1 IfSG a. F. waren im hier maßgeblichen Zeitraum (Oktober/November 2020) keine den Anforderungen des Vorbehalts des Gesetzes und des Wesentlichkeitsgrundsatzes genügende Ermächtigungsgrundlage für die in dem § 7 Abs. 1 Satz 1 VO-CP (Fassung vom 30.10.2020) geregelte Betriebsuntersagung für Gastronomen.

Die Übergangszeit, in der aus übergeordneten Gründen des Gemeinwohls ein Rückgriff der Verwaltung auf Generalklauseln möglich ist, war jedenfalls im Oktober/November 2020 abgelaufen. Die „Zweite Corona-Welle“ war schon im Sommer 2020 vorhersehbar gewesen und anders als noch im März des Jahres wurde der Gesetzgeber vom Anstieg der Corona-Infektionen im Herbst nicht „überrascht“.

Urteil des 2. Senats vom 7.7.2022 – 2 C 326/20 – (nicht rechtskräftig)

Gegen die Entscheidung wurde die vom 2. Senat in seinem Urteil zugelassene Revision zum Bundesverwaltungsgericht erhoben. Es handelt sich um einen parallel zu dem Urteil vom Urteil vom 31.5.2022 – 2 C 319/20 – (Nr. 39 der Übersicht I/2022) gelagerten Sachverhalt. Das Revisionsverfahren wird unter dem Aktenzeichen 3 CN 5.22 geführt. Eine Entscheidung liegt noch nicht vor.

29. - §§ 47 Abs. 1 VwGO, 7 Abs. 3 VO-CP (Februar 2021), Art. 3 GG (Normenkontrolle, nachträgliche Feststellung, Feststellungsinteresse, Schadensersatz, Umsatzeinbußen, Elektronikfachmarkt, Gleichbehandlung, Einzelhandel)

Die Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen lässt sich nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH, Urteil vom 7.8.1990 – III ZR 74/88 –, NJW 1990, 3260) dann nicht von vorneherein als offensichtlich aussichtslos bewerten, wenn die beanstandete Verordnung an eigenen, nicht auf die Ermächtigungsnorm zurückgehenden Nichtigkeitsgründen leidet.

Die Zulässigkeit eines nachträglichen Feststellungsantrags im Normenkontrollverfahren nach Außerkrafttreten der Norm setzt allerdings unter dem Aspekt des schutzwürdigen besonderen Feststellungsinteresses voraus, dass der Antragsteller konkret darlegt, was angestrebt wird. Dazu gehört auch eine zumindest annähernde substantiierte Angabe

der Höhe des entstandenen Schadens, hier konkret der Umsatzeinbußen infolge einer Betriebsuntersagung für einen Elektronikmarkt.

Die Regelung in § 7 Abs. 3 VO-CP SL in der seit dem 22.2.2021 geltenden Fassung vom 18.2.2021 war wegen der gleichheitswidrigen Belastung von Elektronikfachmärkten gegenüber anderen von der Betriebsschließung ausgenommenen Einzelhändlern materiell rechtswidrig.

Urteil des 2. Senats vom 21.7.2022 – 2 C 64/21 – (nicht rechtskräftig)

Das Saarland hat – wie in allen Normenkontrollverfahren in dem Bereich die Antragsgegnerin – die in dem Urteil zugelassen Revision gegen die stattgebende Entscheidung des 2. Senats eingelegt. Das Verfahren wird beim 3. Senat des Bundesverwaltungsgerichts unter dem Aktenzeichen 3 CN 7.22 geführt. Eine Entscheidung steht aus.

30. - §§ 47 Abs. 1 VwGO, 6 Abs. 1 und 3 VO-CP (Dezember 2021/Januar 2022), Art. 3 und 20 Abs. 3 GG (Normenkontrolle, nachträgliche Feststellung, Feststellungsinteresse, Schadensersatz, Elektronikfachmarkt, Umsatzeinbußen, Impfung, Gleichbehandlung, Einzelhandel, 2-G Regelung)

Die Regelung in § 6 Abs. 1 Nr. 7 VO-CP in der seit dem 23.12.2021 geltenden Fassung vom 22.12.2021 erweist sich wegen der gleichheitswidrigen Belastung von Elektronikfachmärkten gegenüber den von der Zugangsbeschränkung über die sogenannte 2-G Regelung ausgenommenen Einzelhändlern als materiell rechtswidrig.

Die insoweit wortgleichen Bestimmungen des § 6 Abs. 1 Nr. 6 VO-CP in den Fassungen vom 30.12.2021 und vom 12.1.2022 verstießen gegen höherrangiges Recht, weil sich aus der Regelung wegen der nicht abschließend gemeinten („insbesondere“) Aufzählung von Ausnahmen nicht mit hinreichender Klarheit ergab, welche sonstigen Ladenlokale

darüber hinaus von der Zugangsbeschränkung nach 2G ausgenommen waren. Darüber hinaus verstieß die Mischsortimentsregelung gegen rechtsstaatliche Grundsätze, weil sie keine klaren Vorgaben für eine einheitliche Vollzugspraxis enthielt.

Urteil des 2. Senats vom 21.7.2022 – 2 C 294/21 – (nicht rechtskräftig)

Das in dem Verfahren unterlegene Saarland (Antragsgegner) hat die in dem Urteil des 2. Senats zugelassene Revision eingelegt. Das Verfahren wird beim Bundesverwaltungsgericht unter dem Aktenzeichen 3 CN 8.22 geführt. Eine Entscheidung des Revisionsgerichts ist bisher nicht ergangen.

31. - §§ 47 Abs. 1 VwGO, 7 Abs. 3 VO-CP (2021), Art. 3 GG (Normenkontrolle, nachträgliche Feststellung, Feststellungsinteresse, Schadensersatz, Umsatzeinbußen, Mischsortimenter, Gleichbehandlung, Einzelhandel)

Die Geltendmachung von Entschädigungsansprüchen lässt sich nach der Rechtsprechung des BGH (Urteil vom 7.8.1990 – III ZR 74/88 –, NJW 1990, 3260) jedenfalls dann nicht als von vorneherein offensichtlich aussichtslos bewerten, wenn die beanstandete Verordnung an eigenen, nicht auf die Ermächtigungsnorm zurückgehenden Nichtigkeitsgründen leidet.

Die Regelung in § 7 Abs. 3 VO-CP in der seit dem 22.2.2021 geltenden Fassung vom 18.2.2021 erweist sich wegen der gleichheitswidrigen Belastung von betroffenen sortimentsbezogenen Einzelhandelsgeschäften gegenüber den von der Betriebsschließung ausgenommenen Einzelhändlern als materiell rechtswidrig.

Urteil des 2. Senats vom 15.9.2022 – 2 C 67/21 – (nicht rechtskräftig)

Zum Sachverhalt: Die Antragstellerinnen betreiben bundesweit Non-Food-Einzelhandelsgeschäfte und bieten dort Produkte im Mischsortiment (u.a. Dekorations- und Haushaltsartikel, Elektro-, Drogerie und Geschenkartikel sowie Bekleidung) an. Mit ihrem am 26.2.2021 eingegangenen Normenkontrollantrag wandten sie sich im Ergebnis mit Erfolg gegen das ihre Filialen erfassende Öffnungsverbot im § 7 Abs. 3 der Rechtsverordnung der Landesregierung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie (VO-CP) in der ab dem 22.2.2021 gültigen Fassung vom 18.2.2021.

Der Antragsgegner (Saarland) hat die in dem Urteil zugelassene Revision zum Bundesverwaltungsgericht erhoben. Ein Aktenzeichen des Revisionsverfahrens wurde nicht mitgeteilt.

32. - §§ 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO, 7 Abs. 3 VO-CP, 28a Abs. 1 IfSG (Februar/März 2021), Art 12 Abs. 1, Art. 14, Art. 3 Abs. 1 GG (Normenkontrolle, Corona-Schutzverordnung, Einzelhandel, Betriebseinschränkungen, Möbelgeschäft, Gleichbehandlung, Mischsortimenter, Feststellungsinteresse, Schadensersatz)

Die angekündigte Geltendmachung eines Schadensersatzanspruchs vor den Zivilgerichten ist nicht offensichtlich aussichtslos, wenn die Verordnung an eigenen, nicht auf die gesetzliche Ermächtigungsnorm zurückgehenden Nichtigkeitsgründen leidet.

Mit der Schaffung des § 28a IfSG im November 2020 haben sich mögliche Bedenken hinsichtlich der Bestimmtheit der Ermächtigungsgrundlage des § 28 Abs. 1 IfSG und der Wahrung des Parlamentsvorbehalts erledigt.

Die im Wesentlichen einer Schließung für den Publikumsverkehr gleichkommende Einschränkung des Betriebs von Einrichtungs- und Möbelhäusern durch § 7 Abs. 3 VO-CP war zur Verhinderung der Weitergabe des SARS-CoV-2 Virus nicht erforderlich.

Die Mischsortimentsklausel des § 7 Abs. 3 Satz 3 VO-CP enthielt eine seuchenrechtlich nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung für die spezialisierten Einzelhändler, die ein Warensortiment handeln, das nicht sie, aber die großen SB-Warenhäuser, Discounter und Supermärkte bedienen konnten.

Urteil des 2. Senats vom 15.9.2022 – 2 C 62/21 – (nicht rechtskräftig)

Zum Sachverhalt: Die Antragstellerinnen betreiben drei Möbel- und Einrichtungshäuser im Saarland. Am 25.2.2021 stellten sie einen Normenkontrollantrag wegen des ab Februar 2021 durch § 7 Abs. 3 VO-CP in den damaligen Fassungen vom Februar und Anfang März angeordneten Einschränkungen zur Öffnung dieser Geschäfte. Mit Beschluss vom 10.3.2021 – 2 B 63/21 – hat der Senat seinem gleichzeitig gestellten Eilantrag der Antragstellerinnen entsprochen und den § 7 Abs. 3 VO-CP in der Fassung vom 6.3.2021 vorläufig außer Vollzug gesetzt. Die Antragstellerinnen haben danach mitgeteilt, dass das Normenkontrollverfahren fortgesetzt werden solle. Sie hätten mit Blick auf eine Wiederholungsgefahr ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Unwirksamkeit der außer Kraft getretenen Norm. Das berechtigte Feststellungsinteresse ergebe sich ferner aus den tiefgreifenden Eingriffen in ihre Grundrechte aus den Art. 14 und 12 GG. Schließlich liege ein Feststellungsinteresse auch deshalb vor, weil die Entscheidung des Senats in der Hauptsache eine Bindungswirkung für von ihnen beabsichtigte nachfolgende Schadensersatz- beziehungsweise Entschädigungsprozesse vor den Zivilgerichten entfalte. Die Entscheidung kann bei Interesse im Volltext auf der Homepage des Gerichts nachgelesen werden (Wir über uns/aktuelle Meldungen/Spruchpraxis).

Der Senat hat auch in diesem Urteil die Revision zum Bundesverwaltungsgericht zugelassen. Sie wurde eingelegt und wird dort unter dem Aktenzeichen 3 CN 12.22 geführt.

33. - §§ 47 Abs. 1 VwGO, 5 Abs. 4 und 5 VO-CP <17.4.2020> (Normenkontrolle, Corona, Betriebseinschränkung, Einzelhandel, Supermarkt, 800 qm-Regelung)

Die Ermächtigungsgrundlage der §§ 28 Abs. 1, 32 IfSG entsprach im April 2020 noch den rechtlichen Anforderungen an den Parlamentsvorbehalt sowie den Wesentlichkeitsgrundsatz und damit an den Vorbehalt des Gesetzes.

Das Differenzierungskriterium für die Begrenzung der zulässigen Verkaufsfläche von 800 m² war rechtlich nicht zu beanstanden.

Die mit der angegriffenen Regelung verbundenen – zeitlich begrenzten – Einschränkungen hielten sich noch im Rahmen der verfassungsrechtlichen Schranken für solche Grundrechtseingriffe.

Für die Ungleichbehandlung mit den in der streitgegenständlichen Regelung aufgeführten privilegierten Verkaufsstellen des Einzelhandels bestand ein sachlicher Grund. Schon im Hinblick auf die Konzeption und die Angebotsstruktur sind Warenhäuser nicht vergleichbar mit den in dem Ausnahmekatalog bezeichneten jedenfalls überwiegend spezialisierten Branchen. Hiervon abgesehen hat der Ordnungsgeber die Differenzierung nach dem sachbezogenen Kriterium vorgenommen, welche Güter und Warengruppen er für die tägliche Versorgung der Bevölkerung als erforderlich ansieht.

Urteil des 2. Senats vom 15.9.2022 – 2 C 121/20 –

Zum Sachverhalt: Die Antragstellerin betreibt mehr als 170 Warenhäuser mit einer durchschnittlichen Verkaufsfläche von 12.500 qm im gesamten Bundesgebiet, drei davon im Saarland und beschäftigt insgesamt etwa 23.000 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter (im Saarland ca. 277). Mit ihrem im April 2020 eingegangenen Normenkontrollantrag wandte sie sich gegen die aufgrund § 5 Abs. 4 und 5 der Verordnung der saarländischen Landesregierung zur Bekämpfung der Corona-Pandemie (VO-CP) in der damals gültigen Fassung angeordnete Schließung ihrer Einzelhandelsgeschäfte mit mehr als 800 qm Verkaufsfläche. Von dem Verbot waren damals im § 5 Abs. 5 VO-CP spartenbezogen eine Reihe von Läden und Verkaufsstellen ausgenommen worden. Nachdem ein Eilrechtsschutzantrag im April 2020 erfolglos geblieben war (vgl. den Beschluss des 2. Senats vom 24.4.2020 – 2 B 122/20 –), wurde mit dem vorgenannten Urteil nun auch der in der Hauptsache aufrecht erhaltene Antrag auf Feststellung der anfänglichen Rechtsunwirksamkeit der zwischenzeitlich außer Kraft getretenen Verbotsregelung abgewiesen. Diese Entscheidung ist rechtskräftig, nachdem die vom 2. Senat in seinem Urteil zugelassene Revision von der Antragstellerin nicht eingelegt worden ist.

34. - §§ 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO, 5 Abs. 4 und 5 VO-CP <17.4.2020> (Normenkontrolle, Corona-Verordnung, Einzelhandel, Betriebseinschränkung, 800 qm Regelung, April 2020)

Bei einer Feststellungsklage, die der Vorbereitung eines Amtshaftungs- oder Entschädigungsverfahrens vor dem Zivilgericht dienen soll, ist das Feststellungsinteresse zu bejahen, wenn ein solcher Prozess bereits anhängig, mit Sicherheit zu erwarten oder ernsthaft beabsichtigt ist, die begehrte Feststellung in diesem Verfahren erheblich und die Rechtsverfolgung nicht offensichtlich aussichtslos ist. Dass diese Voraussetzungen erfüllt sind, muss der Rechtssuchende von sich aus substantiiert darlegen. Die bloße Behauptung, einen Schadensersatzprozess führen zu wollen, genügt hierfür nicht.

Urteil des 2. Senats vom 15.9.2022 – 2 C 140/20 – (nicht rechtskräftig)

Anmerkung: Die Antragstellerin betreibt in der einer saarländischen Stadt ein Warenhaus mit einer Verkaufsfläche von 9.500 qm und über 400 Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern, in dem auf mehreren Stockwerken unterschiedliche Waren angeboten werden. Das Sortiment umfasst zum einen verschiedene Güter des täglichen Bedarfs wie Lebensmittel und Drogerieartikel und zum anderen die für diese Verkaufsstätten üblichen weiteren Konsumgüter. Mit ihrem am 22.4.2020 eingegangenen Normenkontrollantrag wandte sie sich gegen die aufgrund des § 5 Abs. 4 und 5 VO-CP in der Fassung vom 17.4.2020 angeordnete Schließung von Ladengeschäften des Einzelhandels mit mehr als 800 qm Verkaufsfläche mit entsprechenden Ausnahmen. Sie hat geltend gemacht, die Maßnahme ihr gegenüber sei nicht verhältnismäßig. Die Annahme, größere Verkaufsflächen seien ein größerer Publikumsmagnet für die Innenstadt, sei nicht nachvollziehbar. Die Öffnung des in der Nähe befindlichen großen Supermarktes führe diese Begründung ad absurdum. Bei einem Geschäft mit einer kleineren Verkaufsfläche bestehe außerdem eine größere Möglichkeit, dass die Besucher den erforderlichen Mindestabstand nicht einhalten könnten. In ihrem Kaufhaus sei der Sicherheitsabstand hingegen problemlos möglich. Die Vermeidung einer Infektionsgefahr könnte auch durch andere Maßnahmen sichergestellt werden. Außerdem liege eine nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung vor. Garten- und Baumärkte, Drogeriemärkte, Kraftfahrzeughändler und sogar Fahrradhändler und Buchhandlungen dürften unabhängig von ihrer Verkaufsfläche öffnen. Das in der Verordnung angeführte Differenzierungsmerkmal des „Schwerpunktprinzips“, also des wesentlichen Überwiegens eines „erlaubten“ Sortiments, sei in der Verordnung nicht definiert. Nachdem ein Eilrechtsschutzantrag im April 2020 erfolglos geblieben war (vgl. den Beschluss des 2. Senats vom 27.4.2020 – 2 B 141/20 –), wurde mit dem vorgenannten Urteil nun auch der in der Hauptsache aufrecht erhaltene Antrag auf Feststellung

der damaligen Rechtsunwirksamkeit der zwischenzeitlich außer Kraft getretenen Verbotsregelung abgewiesen.

Diese Antragstellerin hat die vom 2. Senat in seinem Urteil zugelassene Revision beim Bundesverwaltungsgericht eingelegt. Ein Aktenzeichen lautet BVerwG 3 CN 15.22.

Gewerbe-, Glücksspiel- und Spielhallenrecht

35. - §§ 43 VwGO, 4 Abs. 5 Nr. 5, 6h Abs. 4, 21 Abs. 2 GlüStV, Art. 3, 12 GG, Art. 56 AEUV (Spielhalle, Entzerrung, Erlaubnis, Feststellungsinteresse, Gebäude, Gebäudekomplex, Glücksspiel, Nähebeziehung, Sichtkontakt, Suchtbekämpfung, Suchtgefahr, Trennungsgebot, Wechselmöglichkeit, Wechselverhalten, Wettvermittlung)

Das in § 21 Abs. 2 GlüStV normierte Trennungsgebot bedarf betreffend den Begriff „Gebäudekomplex“ – mangels einer Legaldefinition im Glücksspielstaatsvertrag – der Auslegung.

Eine rein architektonische Bewertung des Begriffs Gebäudekomplex erwies sich als zu weitgehend, sodass eine auf dem Wortlaut der Norm basierte, am Willen des Gesetzgebers und dem Zweck der Norm sowie des Glücksspielstaatsvertrages ausgerichtete, glücksspielspezifische Auslegung geboten ist, um einen angemessenen Ausgleich zwischen den Zielen des Glücksspielstaatsvertrages und den grundrechtlich geschützten Rechtspositionen der Betreiber der Glücksspielstätten zu finden.

Die Nähe der Betriebe zueinander kann als glücksspielspezifisches Korrektiv für die rein architektonische Betrachtung herangezogen werden. Dem entspricht es, den Begriff „Gebäudekomplex“ einschränkend

dahingehend auszulegen, dass zwischen den jeweiligen Glücksspielangeboten eine räumliche Nähebeziehung bestehen muss.

Die eine Nähebeziehung prägenden Umstände sind einzelfallbezogen festzustellen; ein nach Metern bestimmter Abstand als Ober- bzw. Untergrenze kann allenfalls seitens des Gesetzgebers, nicht aber allgemein verbindlich durch die Gerichte festgelegt werden.

Urteil des 1. Senats vom 21.12.2022 – 1 A 28/21 – (nicht rechtskräftig)

Polizei- und Ordnungsrecht

Nachtrag zur Leitsatzübersicht für das 1. Halbjahr 2022: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch Beschluss vom 26.9.2022 – 6 B 10.22 – die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Berufung gegen das Urteil des 2. Senats vom 22.2.2022 – 2 A 60/20 – zurückgewiesen. Der aus Afrika stammende Kläger beehrte die Feststellung, dass die Kontrolle seiner Person durch Beamte der Bundespolizei am 17.7.2016 kurz nach Mitternacht in Saarbrücken-Malstatt vor dem Haus, in dem sich seine damalige Wohnung befand, und der anschließende Datenabgleich rechtswidrig gewesen seien. Er hatte zunächst ein sogenanntes unzulässiges *Racial Profiling* reklamiert. Im Verlauf des Verfahrens ist in den Fokus dann allerdings immer mehr die Frage der europarechtlichen Unzulässigkeit der Kontrolle in Grenznähe gerückt. Die Klage ist in beiden Instanzen erfolglos geblieben (vgl. zu den Einzelheiten des Sachverhalts und der rechtlichen Grundlagen die Anmerkung zum Leitsatz Nr. 46 in der Übersicht für das 1. Halbjahr 2022). Der 2. Senat hatte zunächst in seinem Urteil vom 21.2.2019 ein rassistisches Vorgehen der Beamten verneint und darüber hinaus im Wesentlichen ausgeführt, die Kontrolle beruhe auf § 23 Abs. 1 Nr. 3 BPolG, wonach die Bundespolizei im Grenzgebiet bis zu einer räumlichen Tiefe von 30

Kilometern die Identität von Personen feststellen könne, um unerlaubte Einreisen und Grenzkriminalität zu verhindern. Durch den ermessenslenken, hier eingehaltenen Erlass des Bundesministeriums des Innern vom 7.3.2016 (GMBI. Seite 203) sei sichergestellt, dass diese gesetzliche Ermächtigung keine Handhabe biete, um Personenkontrollen durchzuführen, die unionsrechtlich nach dem Schengen-Regime verbotenen Grenzübertrittskontrollen gleichstünden. Das Bundesverwaltungsgericht hat das Urteil mit Beschluss vom 13.12.2019 – 6 B 30.19 – (NVwZ 2020, 382) aufgehoben und die Sache zur weiteren Aufklärung des Vorliegens dieser gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben zurückverwiesen. Der 2. Senat hat mit dem Urteil vom Februar 2022 dann die Berufung des Klägers erneut zurückgewiesen und die Personenkontrolle wiederum als rechtmäßig angesehen. Die gegen die Nichtzulassung der Revision in der Entscheidung erhobene Beschwerde des Klägers wurde nunmehr – wie ausgeführt – zurückgewiesen. Das Urteil des 2. Senats ist damit rechtskräftig.

36. - §§ 12 ProstSchG, 2 ProstVerbV, Art. 197 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EGStGB (Ausübung der Prostitution, Verbotsverordnung, Sozialstruktur, Jugendschutz)

Die Art und die Überschaubarkeit der in kleineren Gemeinden vorhandenen Sozialstrukturen führt – im Vergleich zur Anonymität größerer Städte – zu einer erhöhten Wahrnehmbarkeit von Prostitution. Diese „kleinstädtisch“ geprägte Sozialstruktur bildet den Grund für die Ermächtigung der Bundesländer zum Erlass einer Verordnung über das Verbot von Prostitution für das ganze Gebiet einer Gemeinde bis zu 50.000 Einwohnern im Art. 297 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EGStGB.

Hierbei hat der Gesetzgeber die Befugnis zum Erlass einer Verbotsverordnung durch die Vorgabe der Höchstzahl von Einwohnern begrenzt und es den Ländern überlassen, ob sie diesen Handlungsrahmen ausschöpfen oder etwa – wie vorliegend durch § 2 der Verordnung über

das Verbot der Prostitution vom 25.01.2018 (ProstVerbV SL), der ein Verbot der Prostitution in saarländischen Gemeinden bis 30.000 Einwohner festlegt, erfolgt – für Gemeinden eine Festsetzung unterhalb der gesetzlich vorgegebenen Höchstgrenze vornehmen.

Beschluss des 1. Senats vom 18.10.2022 – 1 A 161/21 –

Sozialrecht (einschließlich Heim- Jugend- und Kindergartenrecht)

Nachtrag zur Leitsatzübersicht für das 2. Halbjahr 2019: Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem Urteil vom 21.9.2022 – 5 C 5.21 – in einem Revisionsverfahren zu einem Urteil des OVG Schleswig festgestellt, dass nach § 86 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII für die Gewährung von Jugendhilfeleistungen der örtliche Träger zuständig ist, in dessen Bereich die Eltern ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben. Das Innehaben eines gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalts der Eltern im Bereich eines Jugendhilfeträgers sei nach dieser Vorschrift das allein entscheidende Kriterium zur Bestimmung der örtlichen Zuständigkeit eines Jugendhilfeträgers. Auf das Sorgerecht komme es hingegen nicht an. Der § 86 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII sei daher nicht nur anwendbar, wenn die Eltern bei Beginn der Leistung einen gemeinsamen gewöhnlichen Aufenthalt im Bezirk eines Jugendhilfeträgers haben, sondern auch dann, wenn sie während beziehungsweise nach Beginn der Leistung erstmalig oder erneut einen solchen Aufenthalt begründeten. In dem Urteil wurde insoweit auf die ältere Rechtsprechung des 5. Revisionssenats verwiesen (vgl. BVerwG, Urteile vom 12.5.2011 – 5 C 4.10 –, BVerwGE 139, 378 und vom 14.11.2013 – 5 C 34.12 –, BVerwGE 148, 242). Demgegenüber hatte der 2. Senat in seinem Beschluss vom 12.7.2019 – 2 A 208/18 – (JAmt 2020, 472) in Anknüpfung an die Sorgeberechtigung der Eltern die Ansicht vertreten, dass Es ist nicht zuständigkeitsbestimmend sei, wenn ein nicht oder noch nie sorgeberechtigter Elternteil erstmals seinen

gewöhnlichen Aufenthalt dort begründe, wo bereits der sorgeberechtigte Elternteil seinen gewöhnlichen Aufenthalt habe (vgl. den Leitsatz Nr. 57 in der Übersicht II/2019). Dies dürfte mit Blick auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom September 2022 überholt sein.

37. - §§ 123 Abs. 1, 146 VwGO, 29 SGB IX, 35a SGB VIII (Jugendhilfe, Eingliederungshilfe, Schulbesuch, Integrationshelfer, Persönliches Budget, Kostenerstattung, Zielvereinbarung, einstweilige Anordnung)

Persönliche Budgets sind so zu bemessen, dass der individuelle Hilfebedarf gedeckt wird.

Seit dem 1.1.2020 besteht ein Rechtsanspruch auf die Leistungsform des Persönlichen Budgets.

Der im Rahmen der Bedarfsfeststellung zu ermittelnde Hilfebedarf richtet sich nach der Marktlage, so dass die insoweit ortsübliche Vergütung zu ermitteln ist.

Dass noch keine Zielvereinbarung geschlossen wurde, steht dem Erlass einer einstweiligen Anordnung auf Gewährung eines Persönlichen Budgets nicht stets entgegen.

Für den in der Vergangenheit liegenden Zeitraum (hier: das abgelaufene Schuljahr) fehlt es grundsätzlich an einem Anordnungsgrund.

Einzelfall, in dem der Antragsgegner vorläufig zur Gewährung eines Persönlichen Budgets in der beantragten Höhe verpflichtet wurde, bis er nachweist, dass ein Integrationshelfer zu einem geringeren Stundenlohn tatsächlich zur Verfügung steht.

Beschluss des 2. Senats vom 27.7.2022 – 2 B 107/22 –

38. - §§ 30 Abs. 3 Satz 2, 86, 89c Abs. 1 Satz 1 SGB VIII (Jugendhilfe, örtliche Zuständigkeiten, Eltern, Aufenthaltswechsel, Jugendhilfeträger, Trennung)

Der zeitliche Geltungsbereich des § 86 Abs. 1 Satz 1 SGB VIII endet grundsätzlich mit der erstmaligen Begründung verschiedener gewöhnlicher Aufenthalte.

Kennzeichnend für den gewöhnlichen Aufenthalt ist nicht der Wille, einen solchen zu begründen, sondern eine sich aus den Umständen ergebende Verfestigung der Lebensverhältnisse an einen bestimmten Ort.

Einzelfall, in dem es bei einem zweimonatigen Aufenthalt - Übernachtung bei einer Freundin - an Umständen für eine hinreichende Verfestigung der Lebensverhältnisse i.S. eines zukunfts-offenen Verbleibs gefehlt hat.

Voraussetzung des § 86 Abs. 5 Satz 2 SGB VIII ist, dass die verschiedenen gewöhnlichen Aufenthalte der gemeinsam sorgeberechtigten Eltern erstmals nach Beginn der Leistung begründet worden sein müssen.

Urteil des 2. Senats vom 31.8.2022 – 2 A 210/21 –

Staatsangehörigkeitsrecht

39. - §§ 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4, 12 Abs. 1 StAG (Einbürgerung, Mehrstaatigkeit, Türkei, Nationalpass)

Zu einem Fall in dem der Einbürgerung eines türkischen Staatsangehörigen entgegenstand, dass er die durch Geburt erworbene türkische Staatsangehörigkeit nicht aufgegeben hatte (§ 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 StAG), die Voraussetzungen für eine Hinnahme von Mehrstaatigkeit nach dem § 12 StAG nicht erfüllt waren und darüber hinaus auch seine Identität nicht durch die Vorlage eines türkischen Nationalpasses geklärt war, weil er keine ausreichenden Bemühungen um einen Termin beim türkischen Generalkonsulat zur Klärung seiner Angelegenheiten und zur Registrierung unternommen hatte.

Beschluss des 2. Senats vom 31.10.2022 – 2 A 275/21 –

Straßen- und Wegerecht

40. - §§ 14, 17 SStrG, Art. 14 GG (Straße, Umbau, Parkplätze, Wegfall, Gemeingebrauch, Anliegergebrauch, Eigentumsrecht)

Ein Straßenanlieger kann regelmäßig nicht beanspruchen, dass Parkmöglichkeiten auf öffentlichen Straßen und Plätzen unmittelbar an seinem Grundstück eingerichtet werden oder erhalten bleiben. Nur dann, wenn die Erreichbarkeit seines Grundstücks im Kern wesentlich erschwert oder unmöglich gemacht wird und der Anlieger dadurch gravierend betroffen ist, kann ihm das Rechtsinstitut des Anliegergebrauchs ein Abwehrrecht vermitteln (hier verneint).

Beschluss des 1. Senats vom 21.9.2022 – 1 B 200/22 –

Zum Sachverhalt: Die Antragsteller, die eine Poststelle betreiben, begehrten einstweiligen Rechtsschutz gegen den Wegfall öffentlicher Parkplätze im Zuge einer Straßenumbaumaßnahme. In einem unmittelbar angrenzenden Anwesen befindet unter anderem eine Pizzeria mit

Lieferservice. Bis zu der in Streit stehenden Baumaßnahme befanden sich vor den Anwesen etwa 13 öffentliche Kurzzeitparkplätze („Senkrechtstellplätze“). Im Dezember 2021 beschloss der Stadtrat die bauliche Umgestaltung des Bereichs unter anderem unter anderem durch die Errichtung einer Signalanlage zur Verbesserung und verkehrssicheren Ausgestaltung der fußläufigen Wegebeziehungen. Zur Umsetzung des Vorhabens sollten aus Gründen der Verkehrssicherheit, die direkt in einem Kreuzungsbereich liegenden Stellplätze entfallen. Für die Gewerbebetriebe war als Kompensation vorgesehen, eine 12 m lange Ladezone einzurichten und darüber hinaus für Kunden zwei neue Kurzzeitparkplätze auszuweisen. Der Antrag der Antragsteller auf vorläufige Einstellung der Umbauarbeiten blieb in beiden Instanzen ohne Erfolg.

Subventionsrecht

41. - §§ 124, 124a VwGO GAK-Rahmenplan 2019-2022 (Fördermittel, Borkenkäfer, Brutuntauglichmachung, Fichten, Richtlinie, vorzeitiger Beginn)

Zur Abgrenzung der Fördertatbestände nach dem GAK-Rahmenplan 2019-2022 F 1.0 und F 2.2.1 lit. b.

Zum Begriff der „Räumung“ nach dem GAK-Rahmenplan 2019-2022 F 1.0.

Beschluss des 1. Senats vom 14.10.2022 – 1 A 152/21 –

Zum Sachverhalt: Die Klägerin beehrte die Gewährung von Fördermitteln für forstliche Maßnahmen in einem Privatwald hinsichtlich vom Borkenkäfer befallener Fichten. Im November 2019 stellte sie einen Zuwendungsantrag für Maßnahmen zur Bewältigung der durch die

Extremwetterereignisse verursachten Folgen im Wald nach dem Rahmenplan der Gemeinschaftsaufgabe „Verbesserung der Agrarstruktur und des Küstenschutzes“ 2019-2022 - GAK-Rahmenplan -, Förderbereich 5: Forsten und der FRL Forst „Extremwetter“ in Form der bestands- und bodenschonenden Räumung von Kalamitätsflächen (F 1.0). Der Maßnahmeumfang war mit 5 ha und 180 Festmetern angegeben, die beantragte Zuwendung mit 3.744.- €. Der Beklagte lehnte mit Bescheid vom 21.1.2020 den Zuwendungsantrag ab, da die fachliche Prüfung ergeben habe, dass das Vorhaben nicht unter die Nr. 1.0 „Räumung von Kalamitätsflächen“, sondern unter den Fördertatbestand Nr. 2.2.1. b) GAK-Rahmenplan 2019, Förderbereich 5, Buchstabe F falle. Dass es sich bei dem Vorhaben um eine Holzerntetätigkeit handele, ergebe sich aus dem Angebot des Forstbetriebs M, welches die Grundlage zur Berechnung der beantragten Fördermittel darstelle. Die dagegen gerichtete Klage blieb in beiden Instanzen erfolglos.

Umwelt-, Immissionsschutz- und Abfallrecht

Nachtrag zur Leitsatzübersicht für das 1. Halbjahr 2022: Das Bundesverwaltungsgericht hat durch Beschluss vom 16.12.2022 – 7 B 12.22 – die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 2. Senats vom 25.1.2022 – 2 A 322/20 – (Nr. 53 der Übersicht I./2022 mit Anmerkung) zurückgewiesen. Dieses Urteil ist damit rechtskräftig. Der Kläger hatte sich in dem Verfahren gegen die immissionsschutzrechtliche Genehmigung für Errichtung und Betrieb von 206 m hohen Windkraftanlagen in der Nachbarschaft eines von ihm betriebenen Pferdegestüts gewandt. Die geringste Entfernung der Anlagen zu seinem Grundstück betrug 360 m. Der Genehmigungsbescheid des Landesamts für Umwelt und Arbeitsschutz vom Februar 2017 war im Amtsblatt des Saarlandes Teil II, in der *Saarbrücker Zeitung* und auf der Homepage des Beklagten veröffentlicht worden. Außerdem erfolgte

eine Veröffentlichung im *Trierischen Volksfreund*, im *Tageblatt Luxemburg* und im *Republicain Lorrain*. Erst im März 2018, also über ein Jahr später, erhob der Kläger Widerspruch gegen den Genehmigungsbescheid und machte geltend, die gewählte Form der öffentlichen Bekanntmachung habe nicht die Anforderungen nach § 10 Abs. 8 BImSchG erfüllt. Die Genehmigung verletze ihn in seinen Rechten, da insbesondere die Auswirkungen der Anlage auf sein Gestüt und die hochwertigen Tiere unzureichend berücksichtigt worden seien. Die nach erfolglosem Widerspruchsverfahren erhobene Anfechtungsklage gegen die Genehmigung blieb in beiden Instanzen ohne Erfolg. Sowohl das Verwaltungsgericht als auch der 2. Senat haben diese als nicht fristgemäß erhoben bewertet. Der Kläger hatte in dem Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht die aus seiner Sicht grundsätzlich zu klärende Frage aufgeworfen, ob die Anforderungen an die Anstoßfunktion einer öffentlichen Bekanntmachung nach § 10 Abs. 8 Satz 2 i. V. m. Abs. 3 Satz 1 BImSchG bereits dann erfüllt sind, wenn in Art einer Gesamtbetrachtung aufgrund einer ausgewogenen Streuung der in § 10 Abs. 3 Satz 1 BImSchG genannten Publikationen eine Anstoßfunktion gewährleistet wird. Beanstandet wurde in dem Zusammenhang insbesondere eine eingeschränkte Zugänglichkeit des Teils 2 des nicht kostenfrei zugänglichen Amtsblatts des Saarlandes. Dazu hat das Bundesverwaltungsgericht in dem eingangs genannten Beschluss ausgeführt, diese Frage lasse sich auf der Grundlage der vorhandenen Rechtsprechung insbesondere des 4. Revisionssenats (BVerwG, Beschlüsse vom 24.8.1999 – 4 B 72.99 –, NVwZ-RR 2000, 255, und vom 16.11.2004 – 4 B 71.04 –, NVwZ 2005, 449 f.) mithilfe der üblichen Regeln sachgerechter Gesetzesinterpretation ohne Weiteres beantworten. Ausreichend für § 10 Abs. 8 BImSchG sei daher eine Gesamtbetrachtung dahingehend, ob die vorgenommenen Publikationen eine hinreichende Anstoßwirkung gewährleisteten. Es komme nicht darauf an, ob jede einzelne Veröffentlichung für sich genommen diese Wirkung erreiche. Auch die vom Kläger weiter aufgeworfene Frage, ob die Anforderungen des § 10 Abs. 8 Satz 2 BImSchG bereits dann erfüllt sind, wenn in der Bekanntmachung lediglich auf das Vorhandensein von Auflagen in der

Genehmigung hingewiesen wird, oder ob die Nebenbestimmungen zumindest cursorisch oder stichwortartig bezeichnet werden müssen, sei nicht klärungsbedürftig. Nach § 10 Abs. 8 Satz 2 BImSchG genüge ein Hinweis auf Auflagen. Daher reiche ein genereller Hinweis ohne nähere Spezifizierung aus. Eine Verpflichtung zur Veröffentlichung cursorischer oder auch nur stichwortartiger Angaben zum jeweiligen Inhalt und Gegenstand der Nebenbestimmungen in der öffentlichen Bekanntmachung bestehe angesichts dieser eindeutigen gesetzlichen Anordnung nicht.

42. - §§ 43, 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO, 6 Abs. 1 Nr. 1, 16, 20 Abs. 1 Satz 1 BImSchG, 44, 45 BNatSchG, 37 Abs. 1 SVwVfG (Windkraftanlage, Genehmigung, Auflagen, Artenschutz, Rotmilan, Bepflanzungsgebot, Anordnung, Stilllegung, Erledigung, Feststellungsklage, Wiederholungsgefahr, Schadensersatz, Bestimmtheit, Adressatenstellung, Betreiber, Anlagenverantwortlicher, Ermessensausübung, Energiekrise, Untersuchungspflicht, Änderungsverfahren)

Die Ermächtigungsgrundlage des § 20 Abs. 1 Satz 1 BImSchG, wonach die zuständige Immissionsschutzbehörde den Betrieb einer genehmigungsbedürftigen Windenergieanlage ganz oder teilweise untersagen kann, wenn der Betreiber einer vollziehbaren Auflage im Genehmigungsbescheid nicht nachkommt, die die Beschaffenheit oder den Betrieb der Anlage betrifft, umfasst auch artenschutzrechtlich motivierte Auflagen, hier nach § 44 BNatSchG (abweichend BVerwG vom 9.12.1983 – 7 C 68/82 –, NVwZ 1984, 305), die in den Zulassungsbescheid aufgenommen worden waren, um mit Blick auf § 6 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG die Genehmigungsfähigkeit der Anlage zu gewährleisten.

Zur richtigen Adressierung der Anordnung nach § 20 Abs. 1 Satz 1 BImSchG.

Eine ausreichende inhaltliche Bestimmtheit des Verwaltungsakts im Sinne des § 37 Abs. 1 SVwVfG erfordert, dass für den Adressaten der Inhalt der getroffenen Anordnung so vollständig und unzweideutig erkennbar sein muss, dass er sein Verhalten danach ausrichten kann. Zur Wahrung hinreichender Bestimmtheit einer Nebenbestimmung zur immissionsschutzrechtlichen Genehmigung (§ 12 Abs. 1 BImSchG) kann nach den Umständen des Einzelfalls neben einer Beschreibung der Maßnahme auch die konkrete Benennung des mit ihr verfolgten Ziels genügen (vgl. dazu etwa VGH Kassel, Beschluss vom 26.2.2018 – 9 B 2012/17 –, DÖV 2018, 455).

Wirtschaftliche Interessen am „ungehinderten“ Betrieb einer Windkraftanlage oder gar die im Zusammenhang mit der „Energiekrise“ bezogen auf die Stromversorgung im Gefolge des russischen Einmarsches in die Ukraine in ihrer Wertigkeit gesteigerten öffentlichen Interessen an einem Umdenken in der Frage der erneuerbaren Energien begründen keine Befugnis der Genehmigungsbehörde, die Belange des Natur- und Artenschutzes „hintanzustellen“ oder zu vernachlässigen.

Urteil des 2. Senats vom 13.12.2022 – 2 A 54/22 –

Zum Sachverhalt: Die Klägerin beehrte die Feststellung, dass eine ihr gegenüber im April 2020 vom Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz (LUA, Beklagter) verfügte teilweise Untersagung des Betriebs einer Windenergieanlage rechtswidrig war. Im August 2014 war ihr die Genehmigung zur Errichtung und zum Betrieb von zwei Windenergieanlagen (WEA 4 und WEA 5) des Herstellers ENERCON, Typ E-115 erteilt worden. Die Genehmigung enthielt unter anderem die Auflage (C 18), wonach die Flächen unterhalb der Windenergieanlagen innerhalb des vom Rotor überstrichenen Bereichs zuzüglich eines Puffers von 50 m um die einzelnen Anlagen für die gesamte Betriebsdauer für eine konventionelle Ackernutzung vorzusehen waren und ausschließlich mit solchen Feldfrüchten bestellt werden durften, die zur Hauptbrutzeit des Rotmilans (15.4 bis 31.7.) ausreichend hoch aufgewachsen waren, um

die Flächen als Jagdgebiet für den Vogel unattraktiv zu machen. Bei zwei örtlichen Kontrollen Ende März und Mitte April 2020 stellte der Beklagte (Landesamt für Umwelt- und Arbeitsschutz) fest, dass Teile der unterhalb der WEA 5 befindlichen Ackerflächen nicht ausreichend beziehungsweise noch gar nicht bewachsen waren, um der Auflage gerecht zu werden. Noch im April 2020 untersagte der Beklagte der Klägerin den Weiterbetrieb dieser Anlage mit sofortiger Wirkung in der Zeit zwischen Sonnenaufgang und Sonnenuntergang bis die angebaute Kultur hoch und dicht gewachsen sei, um die Flächen zur Bejagung durch Greifvögel unattraktiv zu machen. Die Klägerin erhob Widerspruch und beantragte beim Verwaltungsgericht Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung. Dieses Verfahren wurde im Beschwerdeverfahren vom 2. Senat ohne Entscheidung in der Sache eingestellt, nachdem der Beklagte Ende Mai bei einer Kontrolle vor Ort einen inzwischen ausreichenden Bewuchs der Flächen festgestellt und daraufhin die Verfügung „per E-Mail“ vom 28.5.2020 zurückgenommen hatte.

Die im Juli 2020 erhobene Klage, mit der die Klägerin unter Verweis auf eine Wiederholungsgefahr, einen schwerwiegenden Eingriff in ihre Grundrechte und ein sich aus einer Stigmatisierung in der Öffentlichkeit als „Vogelschredder“ abzuleitendes Rehabilitationsinteresse die Feststellung begehrte, dass der Untersagungsbescheid vom April 2020 rechtswidrig war, wurde vom Verwaltungsgericht im Dezember 2021 abgewiesen. Die dagegen gerichtete Berufung der Klägerin blieb ohne Erfolg.

43. - §§ 3 Abs. 5c, 10, 16 Abs. 1, 16a, 19 Abs. 2 BImSchG, 28 SVwVfG, 80 VwGO, Art. 13 RL 2012/18/EU, Art 13, Art. 15 RL 2012/18/EU (Störfallbetrieb, Sprengstofflager, Militärgelände, Störfallmanagement, Abstand, Freizeitgelände, Bebauungsplan, Ammoniumnitrat, Anlagenänderung, Erweiterung, Druckwellenausbreitung, Gefahrstoff, Nachbargemeinde, Gemengelage, Genehmigung, Immissionsschutz,

LARP, Leitfaden, Nutzung, Öffentlichkeitsbeteiligung, Richtlinie, Rücksichtnahme, Seveso, Sicherheit, Silo)

Ein "qualifiziertes" Anhörungserfordernis einer benachbarten Gemeinde vor Erlass der Anordnung des Sofortvollzugs eines immissionschutzrechtlichen Genehmigungsbescheids zugunsten eines Dritten ergibt sich weder aus § 2 Abs. 2 BauGB noch aus Art. 15 der Richtlinie 2012/18/EU (Seveso-III-Richtlinie).

Der § 16a BImSchG erweitert die Genehmigungspflicht nach § 16 BImSchG und schafft einen „Auffangtatbestand“ (nur) für die Fälle störfallrelevanter Änderungen, die vom § 16 BImSchG nicht erfasst werden.

Ob ein Verstoß gegen das in Art. 15 der Richtlinie 2012/18/EU (Seveso-III-Richtlinie) geforderte (umfassende) Öffentlichkeitsbeteiligungserfordernis am Entscheidungsverfahren aufgrund der Anwendung des vereinfachten Genehmigungsverfahrens ohne die gebotene Öffentlichkeitsbeteiligung vorliegt, und in Konsequenz dessen davon auszugehen ist, dass durch die nationale Gesetzgebung die Bedeutung des unionsrechtlichen Erfordernisses der Öffentlichkeitsbeteiligung bei der Auslegung der Verfahrensanforderungen der §§ 16 ff. BImSchG verkannt wurde, betrifft komplexe rechtliche Fragen, deren Klärung dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleibt.

Der Art. 13 Abs. 2 Seveso-III-Richtlinie, wonach die Mitgliedsstaaten unter anderem dafür sorgen, dass in ihrer Politik der Flächenausweisung oder Flächennutzung langfristig dem Erfordernis Rechnung getragen wird, dass zwischen den unter diese Richtlinie fallenden Betrieben einerseits und Wohngebieten, öffentlich genutzten Gebäuden und Gebieten, Erholungsgebieten und – soweit möglich – Hauptverkehrswegen andererseits ein angemessener Sicherheitsabstand gewahrt bleibt, gilt nach der Rechtsprechung des EuGH nicht nur für Planungen sondern auch für Genehmigungen und ist daher auch im Anlagengenehmigungsverfahren nach den §§ 4, 16 BImSchG zu berücksichtigen.

Der angemessene Sicherheitsabstand im Sinne des § 3 Abs. 5c BImSchG entspricht der ersten Stufe der Zwei-Stufen-Prüfung, die vom Bundesverwaltungsgericht zur Bestimmung des angemessenen Sicherheitsabstands im Sinne des Art. 13 Abs. 2 RL 2012/18 entwickelt wurde und kann daher als Grundvorgabe für das materielle Abstandsgebot Verwendung finden. Demzufolge geht es beim angemessenen Sicherheitsabstand um den Abstand zwischen einem Betriebsbereich und einem benachbarten Schutzobjekt, der dazu beiträgt, die Auswirkungen möglicher schwerer Unfälle im Sinne des Art. 3 Nr. 13 RL 2012/18 auf benachbarte Schutzobjekte zu begrenzen.

Beschluss des 2. Senats vom 22.12.2022 – 2 B 197/22 –

Verkehrs- und Straßenrecht

44. - §§ 3 StVG, 31a StVZO (Fahrtenbuchauflage, Verkehrsverstoß, Fahrerfeststellung, Ermittlungsdefizit, Halter, Mitwirkung, Qualität des Messfotos)

Die Feststellung des Fahrzeugführers ist auch dann „nicht möglich“ im Sinne des § 31a Abs. 1 Satz 1 StVZO, wenn die Ermittlungen zwar auf einen bestimmten Täter hindeuten, die Bußgeldbehörde jedoch bei objektiver Würdigung der Umstände des Einzelfalls keine ausreichende Überzeugung von der Täterschaft des Verdächtigen gewinnen konnte.

Mit Blick auf die von der Fahrzeughalterin zu fordernde Mitwirkung bei der Ermittlung des verantwortlichen Fahrers kommt dem Einwand, die schlechte Qualität des Messfotos mache es ihr unmöglich, die Person des Fahrers zu identifizieren, regelmäßig keine rechtliche Relevanz zu.

Beschluss des 1. Senats vom 24.8.2022 – 1 B 67/22 –**45. - §§ 45 Abs. 3 StVO, 32 BOKraft, 50 SStrG, 57 SVwVfG, 124, 124a VwGO (Bushaltestelle, Verlegung, Lärmbelästigung, verkehrsrechtliche Anordnung)**

Die Straßenverkehrsbehörde hat bei der planerischen Entscheidung über den Standort einer Linienbushaltestelle neben den Belangen des öffentlichen Personennahverkehrs und den Erfordernissen der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs (unter anderem) die Interessen der Anlieger in ihre Erwägungen einzustellen.

Die zwangsläufig mit der Einrichtung einer Bushaltestelle verbundenen Immissionen sind grundsätzlich sozialadäquate Belastungen, die von der Rechtsordnung allgemein als zumutbar angesehen werden.

Beschluss des 1. Senats vom 4.11.2022 – 1 A 112/21 –

Zum Sachverhalt: Die Klägerin beehrte gegenüber einer Gemeinde die (erneute) Verlegung einer Bushaltestelle, die sich unmittelbar vor ihrem Wohnhause befindet. Südlich und östlich ihres Grundstücks findet sich Wohnbebauung; in südwestlicher Richtung schließen sich unter anderem ein Gymnasium, eine Sporthalle und ein Hallenbad an. Nördlich ihres Grundstücks liegt eine Gemeinschaftsschule. Die streitgegenständliche Bushaltestelle befand sich zunächst unmittelbar vor dem Anwesen der Klägerin. Nach einem Ortstermin im März 2015 war sie auf die gegenüberliegende Straßenseite vor ein unbebautes „Wiesengrundstück“ verlegt worden. Im Zuge einer „grundhaften Erneuerung“ empfahl der Ortsrat im November 2018, die Bushaltestelle wieder vor das Grundstück der Klägerin zurückzuverlegen. Dem entsprechend ließ die Gemeinde dort im Sommer 2019 eine etwa 15 m lange, niederflurgerechte (barrierefreie) Bushaltestelle errichten, die seit Dezember 2019 in Betrieb ist. Zur Begründung ihrer Klage hat die Klägerin auf eine

unzumutbare Lärmbelästigung durch die Nutzung der Haltestelle, eine Vermüllung durch die Nutzer und auf eine eigenmächtige Verlegung des Standorts ohne verkehrsbehördliche Anordnung entgegen bei dem Ortstermin im Jahr 2015 getroffener Vereinbarungen verwiesen. Das Verwaltungsgericht hat die Klage im März 2021 (Az: 5 K 1907/19) abgewiesen und zur Begründung ausgeführt, dass die beklagte Gemeinde nicht berechtigt sei, das Haltstellenzeichen zu entfernen. Rechtsschutz könne die Klägerin nur durch eine Verpflichtung der zuständigen Straßenverkehrsbehörde erlangen. Ohne dass es deswegen noch darauf ankomme, sei darauf hinzuweisen, dass die mit dem Betrieb einer Bushaltestelle verbundenen Lärmimmissionen als grundsätzlich zumutbare Beeinträchtigungen hinzunehmen seien. Auch für Verhaltensweisen von Fahrgästen, die sich nicht mehr im Rahmen einer bestimmungsgemäßen Nutzung bewegten, sei weder die Straßenverkehrsbehörde noch die Gemeinde verantwortlich. Die beanstandeten Beeinträchtigungen der Nutzung ihres Grundstücks gingen offenkundig nicht von den baulichen Anlagen aus, die die beklagte Gemeinde als Trägerin der Straßenbaulast errichtet habe, sondern seien alleine den Fahrgästen zuzurechnen. Der Antrag der Klägerin auf Zulassung der Berufung blieb erfolglos. In der Begründung des 1. Senats heißt es, der Klägerin stehe der geltend gemachte Folgenbeseitigungsanspruch nicht zu, weil die Bushaltestelle vor ihrem Anwesen nicht unter Verletzung subjektiver Rechte errichtet worden sei. Eine Verletzung eigener Rechte der Klägerin durch die Errichtung der Bushaltestelle vor ihrem Anwesen ergebe sich insbesondere nicht aus dem Einwand, weit mehr als 1.000 Schüler nutzten täglich die Haltestelle und vermüllten ihr Grundstück. Zwar müsse die Straßenverkehrsbehörde bei der Entscheidung über den Standort für eine Linienbushaltestelle neben den Belangen des öffentlichen Personennahverkehrs und den Erfordernissen der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs auch die Interessen der Anlieger in ihre Erwägungen einstellen. Die zwangsläufig mit der Einrichtung einer Bushaltestelle verbundenen Immissionen seien jedoch grundsätzlich sozialadäquate Belastungen, die von der Rechtsordnung allgemein als zumutbar angesehen würden.

Verwaltungsprozessrecht (einschließlich Gerichtskostenrecht)

46. - §§ 52 Abs. 2, 66 Abs. 6 Satz 1, 68 Abs. 1 GKG (Streitwertfestsetzung, Auffangwert)

Grundlage der Wertberechnung für den Streitwert eines gerichtlichen Verfahrens ist die Bedeutung der Sache für den Kläger, so wie sie sich – objektiv beurteilt – unmittelbar aufgrund seines Klageantrags ergibt; seine subjektiven Vorstellungen beeinflussen den Streitwert dagegen nicht.

Der Gesetzgeber wollte mit dem § 52 Abs. 2 GKG vertiefte Ermittlungen oder Beweiserhebungen zur Festsetzung des Streitwertes nach Erledigung des Verfahrens ausschließen.

Beschluss des 2. Senats vom 7.7.2022 – 2 E 100/22 –

47. - §§ 146 Abs. 4 VwGO, 4 Abs. 5 StVG (Beschwerde, Begründung, Fahrerlaubnis, Entziehung, Berufskraftfahrer, Verhältnismäßigkeit)

Eine den Anforderungen des § 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO genügende Auseinandersetzung liegt vor, wenn sich die Beschwerdebegründung mit den entscheidungstragenden Rechtssätzen und Annahmen des Verwaltungsgerichts im erstinstanzlichen Beschluss in sachlich substantiiertes Weise auseinandersetzt und sie mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage stellt.

Beschluss des 1. Senats vom 18.7.2022 – 1 B 108/22 –

48. - §§ 17 Abs. 2 GVG, 104 SGB X (Rechtsweg, Abtrennung, Anspruchsgrundlage, Erstattungsanspruch, Streitgegenstand, Verweisung, Jugendhilfe)

Die zwingende Vorschrift des § 17 Abs. 2 Satz 1 GVG, wonach das Gericht des zulässigen Rechtswegs den Rechtsstreit unter allen in Betracht kommenden rechtlichen Gesichtspunkten entscheidet, kann bei einheitlichem Streitgegenstand nicht durch eine Abtrennung bezüglich einer Anspruchsgrundlage und eine diesbezügliche Verweisung umgangen werden.

Beschluss des 2. Senats vom 20.7.2022 – 2 E 129/22 –**49. - §§ 67 Abs. 4 Satz 1, 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO, 65 SGB VIII (Prozesskostenhilfe, Zulassungsantrag, Entwurf, Darlegungserfordernis)**

Ein Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für einen noch zu stellenden Zulassungsantrag entbindet einen nicht gemäß § 67 Abs. 4 Satz 1 VwGO vertretenen Kläger nicht gänzlich von der Verpflichtung zur Darlegung im Sinne des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO. Die Voraussetzungen für das Vorliegen eines Zulassungsgrundes müssen zumindest so weit dargetan werden, wie dies ohne anwaltlichen Beistand möglich und zumutbar ist (vgl. OVG Lüneburg, Beschluss vom 3.5. 2022 – 14 LA 174/22 –, Juris).

Beschluss des 2. Senats vom 4.8.2022 – 2 A 96/22 –**50. - §§ 78 Abs. 5 AsylG, 124a, 125 Abs. 2 VwGO (Berufungszulassung, Begründungspflicht, Bezugnahme, Drittstaat, Griechenland)**

Hinsichtlich der Berufungsbegründung enthält der § 78 AsylG keine Regelungen, so dass insoweit das allgemeine Verwaltungsprozessrecht der VwGO gilt.

Das Erfordernis einer fristgebundenen, nach Zulassung der Berufung einzureichenden Berufungsbegründung gemäß § 124a Abs. 6 Satz 1 VwGO dient in erster Linie der Klarstellung durch den Berufungsführer, ob, in welchem Umfang und weshalb er an der Durchführung des Berufungsverfahrens gegebenenfalls auch unter veränderten tatsächlichen Verhältnissen festhalten will. Soweit er im Zulassungsantrag bereits erschöpfend vorgetragen hat, genügt es, wenn er darauf in einem innerhalb der Frist des § 124a Abs. 6 Satz 1 VwGO eingehenden Schriftsatz Bezug nimmt und gemäß § 124a Abs. 6 Satz 3 in Verbindung mit Abs. 3 Satz 4 VwGO seine Berufungsanträge formuliert.

Der Berufungsführer muss nach Zulassung der Berufung in jedem Fall einen gesonderten Schriftsatz zur Berufungsbegründung einreichen; diese Anforderung ist unverzichtbar (vgl. BVerwG, Beschluss vom 18.9.2013 – 4 B 41.13 –). Daher genügt es nicht, wenn sich die Begründung und der Antrag dem Vorbringen im Zulassungsverfahren entnehmen lassen.

Eine Bezugnahme auf das Zulassungsvorbringen im Schriftsatz zur Begründung der Berufung ist zulässig, sofern der Berufungskläger sich in seinem Zulassungsantrag mit der erstinstanzlichen Entscheidung im Einzelnen auseinandergesetzt und zu seiner gegenteiligen Rechtsauffassung umfassend vorgetragen hat.

Beschluss des 2. Senats vom 17.8.2022 – 2 A 88/22 –

51. - §§ 23, 25 EGGVG, 17a, 17b, 21e Abs. 9, 21g Abs. 7 GVG, 1 IFG, 1 SIFG, 40 Abs. 1 VwGO (Rechtsweg, Verweisung, Geschäftsverteilungsplan, Senat, Einsichtsrecht, Justizverwaltungsakt)

Die Regelungen des GVG über einen Anspruch auf Einsichtnahme in einen senatsinternen Geschäftsverteilungsplan stellen abschließende bereichsspezifische Sonderregelungen dar, die den Vorschriften der Informationsfreiheitsgesetze vorgehen (Anschluss BGH, Beschluss vom 25.9.2019 – IV AR (VZ) 2/18 –, NJW 2019, 3307 m.w.N.).

Der Umstand, dass es sich um ein isoliertes Prozesskostenhilfverfahren handelt, steht einer Rechtswegverweisung nicht entgegen (Anschluss BGH, Beschluss vom 21.10.2020 – XII ZB 276/20 –, FamRZ 2021, 113-115; vgl. auch BVerwG, Beschluss vom 21.3.2022 – 9 AV 1.22 –, NVwZ 2022, 1062).

Beschluss des 1. Senats vom 19.8.2022 – 1 E 148/22 –

Anmerkung: Der in Nordrhein-Westfalen wohnhafte Beschwerdeführer wandte sich gegen einen Beschluss des Verwaltungsgerichts des Saarlandes vom 1.7.2022 – 2 K 378/22 –, mit dem der Rechtsweg zu den Gerichten der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit für unzulässig erklärt und entsprechend § 17a Abs. 2 GVG der Rechtsstreit zuständigkeithalber an das Saarländische Oberlandesgericht Saarbrücken verwiesen worden war. Er hatte Prozesskostenhilfe für eine von ihm beabsichtigte Klage beantragt, mit der er eine Übersendung des internen Geschäftsverteilungsplans des 1. Strafsenats des Saarländischen Oberlandesgerichts für das Jahr 2022 begehrte. Das Verwaltungsgericht hatte entschieden, dass die Ablehnung der Übersendung dieses Geschäftsverteilungsplans einen Justizverwaltungsakt im Sinne des § 23 EGGVG darstelle, den der Beschwerdeführer mit Hilfe eines Antrags auf gerichtliche Entscheidung überprüfen lassen könne, für den gemäß § 25 Abs. 1 EGGVG das Oberlandesgericht zuständig sei. Eine Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ergebe sich auch nicht aus den Bestimmungen des Saarländischen Informationsfreiheitsgesetzes, da es sich bei den einschlägigen Regelungen in den §§ 21g Abs. 7, 21e Abs. 9 Hs. 1 GVG auch für nicht an einem Verfahren beteiligte Personen um für diesen Bereich

abschließende Sonderregelungen handele. Daher sei das isolierte Prozesskostenhilfverfahren des Klägers an das Saarländische Oberlandesgericht zu verweisen gewesen. Der 1. Senat hat diese Entscheidung ausdrücklich bestätigt und die Beschwerde gegen die Verweisung der Sache zurückgewiesen. Bezogen auf die sachliche Berechtigung eines solchen Einsichtsbegehrens hat der Bundesgerichtshof (BGH) in der im ersten Leitsatz zitierten Entscheidung aus dem Jahr 2019 festgestellt, dass Über die Einsichtnahme in einen spruchkörperinternen Geschäftsverteilungsplan der Präsident des jeweiligen Gerichts zu entscheiden habe, die Einsichtnahme nicht die Darlegung eines besonderen Interesses voraussetze und dass Über das Ersuchen auf Übersendung eines Ausdrucks oder einer Kopie des Geschäftsverteilungsplans nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden sei. Die Übersendung eines Ausdrucks oder einer Kopie sei zwar zulässig; ein darauf gerichteter Anspruch werde in der Rechtsprechung allerdings einhellig abgelehnt (Rn 20 bei Juris).

52. - §§ 60 Abs. 1, 74 Abs. 1 Satz 1 VwGO (Klagefrist, Versäumung, Weidereinsetzung, Verschulden, Inhaftierung, Prozesskostenhilfe, Beschwerde)

Ein Verschulden hinsichtlich der Fristversäumnis im Sinne von § 60 Abs. 1 VwGO ist dann anzunehmen, wenn der Betroffene diejenige Sorgfalt außer Acht lässt, die für einen gewissenhaften und seine Rechte und Pflichten sachgemäß wahrnehmenden Prozessführenden geboten ist und die ihm nach den gesamten Umständen des konkreten Falles zuzumuten war.

Die Inhaftierung des Klägers als solche hindert ihn nicht daran, gerichtliche Rechtsbehelfe zu ergreifen.

Beschluss des 2. Senats vom 23.8.2022 – 2 D 101/22 –

Zum Sachverhalt: Der Kläger, ein ungarischer Staatsangehöriger, reiste im November 2014 nach Deutschland ein. Im Bundesgebiet trat er strafrechtlich erheblich in Erscheinung und verbüßte eine gegen ihn verhängte Freiheitsstrafe von fünf Jahren und zehn Monaten wegen (Computer-)Betrugs. Im Februar 2020 stellte die Ausländerbehörde nach § 6 Abs. 1 Freizügigkeitsgesetz/EU (FreizügG/EU) den Verlust des Rechts auf Einreise und Aufenthalt in der Bundesrepublik fest und drohte dem Kläger die Abschiebung nach Ungarn an. Sein dagegen erhobener Widerspruch wurde im Mai 2020 zurückgewiesen. Im Mai 2021 erhob der Kläger beim Verwaltungsgericht Klage und beantragte die Bewilligung von Prozesskostenhilfe. Er führte dazu im Wesentlichen aus, er sei ohne Verschulden infolge höherer Gewalt gehindert gewesen, innerhalb der Monatsfrist nach § 74 Abs. 1 VwGO fristgerecht Klage zu erheben. Die „höhere Gewalt“ ergebe sich aus seiner Inhaftierung, wodurch seine Handlungsfähigkeit sehr eingeschränkt und fast auf Null reduziert worden sei. In der Sache verwies der Kläger darauf, dass das Saarländische OLG mit im März 2021 seine Auslieferung nach Ungarn zur Strafverfolgung wegen ihm drohender Grund- und Menschenrechtsverletzungen für unzulässig erklärt habe. Deswegen erscheine es äußerst fragwürdig, ob die ihm drohende Abschiebung nach Ungarn rechtmäßig sei. Im Mai 2022 hat das Verwaltungsgericht den Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe mangels hinreichender Erfolgsaussicht der Klage aufgrund der Nichteinhaltung der Klagefrist zurückgewiesen und dabei auch die Gründe für eine Wiedereinsetzung in die Frist verneint. Die Beschwerde des Klägers dagegen blieb erfolglos. In der die Beschwerde zurückweisenden Entscheidung des 2. Senats heißt es unter anderem, mangels näherem Vorbringen des Klägers sei nicht nachvollziehbar, dass ihm während seiner Inhaftierung keine Möglichkeiten zur Verfügung gestanden hätten, selbst rechtzeitig handschriftlich Klage bei Gericht einzureichen oder aber seine Prozessbevollmächtigte damit zu beauftragen.

53. - §§ 166 VwGO, 114 ZPO, 10 VwVfG, 66 SGB I (Ausbildungsförderung, Beschwerde, Entscheidungsreife, Erfolgsaussichten, Erledigung, Mitwirkungspflicht, Prozesskostenhilfe, Unterlagen)

Prozesskostenhilfe darf verweigert werden, wenn der Erfolg des Begehrens im Hauptsacheverfahren zwar nicht schlechthin ausgeschlossen, die Erfolgchance aber nur eine entfernte ist.

Der Bewilligung von Prozesskostenhilfe steht nicht entgegen, dass das Verfahren in der ersten Instanz durch übereinstimmende Erledigungserklärungen rechtskräftig abgeschlossen worden ist. In einem solchen Fall ist eine auf den Zeitpunkt der Bewilligungs- bzw. Entscheidungsreife des Prozesskostenhilfesuchs abstellende Entscheidung möglich.

Einzelfall, in dem die Klägerin zum Zeitpunkt der Entscheidungsreife keine Ausbildungsförderung verlangen konnte, weil sie mangels Vollständigkeit der eingereichten Unterlagen ihrer Mitwirkungspflicht noch nicht in ausreichendem Maße nachgekommen war.

Beschluss des 2. Senats vom 5.9.2022 – 2 D 116/22 –

54. - §§ 166 VwGO, 114 ZPO, 5, 30 AufenthG (Ausländerrecht, Familiennachzug, Prozesskostenhilfe, Erfolgsaussichten)

Es ist nicht der Sinn des Prozesskostenhilfverfahrens, den Rechtsstreit durch eine weitgehende rechtliche Vorausbeurteilung auch schwieriger Rechtsfragen quasi "vorwegzunehmen".

Hinsichtlich der Erfolgsaussichten ist auf den Zeitpunkt der Bewilligungs- bzw. Entscheidungsreife des Prozesskostenhilfesuchs abzustellen, auch wenn das Gericht entgegen dem prozesskostenhilferechtlichen Beschleunigungsgebot erst später entscheidet.

Beschluss des 2. Senats vom 27.9.2022 – 2 D 125/22 –

55. - §§ 17a GVG, 67 Abs. 4, 108 Abs. 1, 117 Abs. 2, 152a VwGO, Art. 103 Abs. 1 GG (Anhörungsrüge, Vertretungszwang, Beschwerde, Prozesskostenhilfe, Verweisung, Rechtsweg, rechtliches Gehör)

Der Vertretungszwang vor dem Oberverwaltungsgericht gilt nicht für eine Anhörungsrüge in Bezug auf eine Verweisung eines Prozesskostenhilfverfahrens.

Als Endentscheidung kommt grundsätzlich auch ein Beschluss des Oberverwaltungsgerichts in Betracht, mit dem über die Verweisung eines Prozesskostenhilfverfahrens instanzabschließend und unanfechtbar entschieden wird.

Die Anhörungsrüge stellt keinen Rechtsbehelf zur Überprüfung der inhaltlichen Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung dar.

Beschluss des 1. Senats vom 28.9.2022 – 1 E 204/22 –

56. - §§ 124 Abs. 2, 124a Abs. 4 VwGO (Berufungszulassungsantrag, Zulassungsgründe, Darlegungsgebot)

Das Darlegungsgebot im Berufungszulassungsverfahren nach § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO erfordert, dass sich der jeweilige Antragsteller inhaltlich mit der von ihm angegriffenen Entscheidung des Verwaltungsgerichts und auch mit der sie tragenden Begründung auseinandersetzt. Dabei bedarf es einer substantiierten, auf den jeweiligen Zulassungsgrund bezogenen Auseinandersetzung mit der tragenden Begründung der angegriffenen Entscheidung, durch die der Streitstoff entsprechend durchdrungen und aufbereitet wird.

Es ist hingegen nicht die Aufgabe des Oberverwaltungsgerichts ist, aus einem Gemenge von Darlegungen in der Form einer Berufungsbegründung mit Auslegungsaufwand zu ermitteln, welcher Aspekt des Vorbringens sich welchem Zulassungsgrund zuordnen lassen könnte.

Beschluss des 2. Senats vom 29.9.2022 – 2 A 124/22 –

57. - § 78 Abs. 4 AsylG (Asylrecht, Berufungszulassungsantrag, Türkei)

Es ist allein Sache des Zulassungsantragstellers, Umstände geltend zu machen, die eine Zulassung der Berufung als geboten erscheinen lassen. Eine Amtsermittlung seitens des Oberverwaltungsgerichts findet nicht statt. Insbesondere wird im Zulassungsverfahren nicht Beweis durch Einholung eines Sachverständigengutachtens oder durch Zeugenvernehmung erhoben.

Dem Darlegungserfordernis wird nur genügt, wenn der Zulassungsgrund oder die Zulassungsgründe nicht nur benannt werden, sondern zusätzlich näher erläutert wird, aus welchen Gründen er oder sie vorliegen sollen. Es bedarf einer substantiierten, auf den jeweiligen Zulassungsgrund bezogenen Auseinandersetzung mit der tragenden Begründung der angegriffenen Entscheidung, durch die der Streitstoff entsprechend durchdrungen und aufbereitet wird.

Der gerichtlichen Sachaufklärungspflicht im verwaltungsgerichtlichen Streitverfahren (§ 86 Abs. 1 VwGO) ist in aller Regel genügt, wenn ein rechtskundig vertretener Beteiligter in der mündlichen Verhandlung keine konkreten (förmlichen) Beweisanträge zu einem bestimmten Thema gestellt hat. Die Rüge einer unzureichenden Sachaufklärung in einem Berufungszulassungsverfahren stellt kein geeignetes Mittel dar, um von dem die Zulassung des Rechtsmittels begehrenden Beteiligten in erster Instanz nicht gestellte Beweisanträge zu ersetzen.

Beschluss des 2. Senats vom 29.9.2022 – 2 A 187/22 –**58. - §§ 47 Abs. 1, 161 Abs. 2 VwGO, 14, 17 BauGB (Erledigung der Hauptsache, Kostenentscheidung, Kostenverteilung, Zurechenbarkeit, Prüfungsumfang)**

Beruhet die Erledigung eines Verfahrens in der Hauptsache auf einem Umstand, der allein dem Verantwortungsbereich eines Beteiligten zuzurechnen ist (hier: Aufhebung einer mit dem Normenkontrollantrag angegriffenen Satzung über eine Veränderungssperre durch die Gemeinde), entspricht es – bei sonst nicht abschließend zu beurteilender Rechtslage – billigem Ermessen im Sinne von § 161 Abs. 2 VwGO, diesem nach übereinstimmenden Erledigungserklärungen die Kosten aufzuerlegen.

Nach Eingang übereinstimmender Erledigungserklärungen der Verfahrensbeteiligten ist eine Klärung durch den in der Hauptsache erledigten Prozess aufgeworfener nicht einfacher zu beantwortender Rechtsfragen oder gar eine gegebenenfalls erforderliche weitere Aufklärung des Sachverhalts allein mit Blick auf den § 161 Abs. 2 VwGO nicht mehr veranlasst.

Beschluss des 2. Senats vom 4.10.2022 – 2 C 77/22 –**59. - §§ 124 Abs. 2, 124a Abs. 4 VwGO (Antrag auf Zulassung der Berufung, Darlegungserfordernisse)**

Es ist nicht die Aufgabe des Oberverwaltungsgerichts, aus Anlass eines Antrags auf Zulassung der Berufung aus einem Gemenge von Darlegungen in der Form einer Berufungsbegründung mit Auslegungsaufwand zu

ermitteln, welcher Aspekt des Vorbringens des Antragstellers beziehungsweise der Antragstellerin sich welchem Zulassungsgrund zuordnen lassen könnte.

Das insoweit einschlägige Darlegungsgebot nach § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO erfordert zudem, dass sich der Antragsteller oder die Antragstellerin inhaltlich mit der konkret angegriffenen Entscheidung des Verwaltungsgerichts auseinandersetzt. Dazu bedarf es einer substantiierten, auf den jeweils gelten gemachten Zulassungsgrund bezogenen Auseinandersetzung mit der tragenden Begründung der angegriffenen Entscheidung, durch die der Streitstoff entsprechend durchdrungen und aufbereitet wird. Erforderlich sind qualifizierte und auf den jeweils geltend gemachten Zulassungsgrund bezogene und geordnete Ausführungen, die sich mit der angefochtenen Entscheidung auf der Grundlage einer eigenständigen Sichtung und Durchdringung des Prozessstoffes auseinandersetzen (ebenso zuletzt etwa OVG des Saarlandes, Beschluss vom 29.9.2022 – 2 A 187/22 –, dort zu den entsprechenden Anforderungen nach § 78 Abs. 4 Satz 4 AsylG für das Asylverfahren).

Beschluss des 2. Senats vom 4.10.2022 – 2 A 176/22 –

60. - §§ 84 Abs. 2 Nr. 2, 86, 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO (Zulassungsantrag, Berufung, Aufklärungsrüge, Sachverhaltsermittlung, Mitwirkungsobliegenheiten)

Die Rüge einer unzureichenden Sachaufklärung durch das Verwaltungsgericht stellt kein Mittel dar, um Versäumnisse eines Verfahrensbeteiligten in der Vorinstanz zu kompensieren. Daher muss in einem Berufungszulassungsverfahren entweder dargelegt werden, dass bereits im erstinstanzlichen Verfahren, insbesondere in der mündlichen Verhandlung, auf die Vornahme der Sachverhaltsaufklärung, deren Unterbleiben nun gerügt wird, hingewirkt worden ist, oder aufgrund welcher

Anhaltspunkte sich dem Gericht die bezeichneten Ermittlungen ohne ein solches Hinwirken hätten aufdrängen müssen.

Beantragt ein Verfahrensbeteiligter im Anschluss an einen Gerichtsbescheid des Verwaltungsgerichts unmittelbar die Zulassung der Berufung und verzichtet damit auf die Möglichkeit der Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie auf das Stellen von förmlichen Beweisanträgen vor dem Verwaltungsgericht (vgl. § 84 Abs. 2 Nr. 2 VwGO), so ist er im Zulassungsverfahren mit dem Vortrag ausgeschlossen, er habe in erster Instanz in ausreichendem Maße auf die angestrebte Sachverhaltsaufklärung hingewirkt. Dem Verzicht auf die mündliche Verhandlung wohnt inne, dass der Verfahrensbeteiligte seine prozessualen Möglichkeiten insoweit nicht ausgeschöpft hat. In dieser Konstellation kann die Rüge der unzureichenden Sachverhaltsaufklärung nur durchgreifen, wenn dargetan wird, dass sich dem Verwaltungsgericht eine weitergehende Sachverhaltsaufklärung hätte aufdrängen müssen.

Beschluss des 1. Senats vom 18.10.2022 – 1 A 161/21 –

61. - §§ 124 Abs. 2, 124a Abs. 4 VwGO (Berufung, Zulassungsantrag, Darlegungsgebot)

Das Darlegungsgebot des § 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 Satz 2 VwGO erfordert eine substantiierte Auseinandersetzung mit der angegriffenen Entscheidung, durch die der Streitstoff durchdrungen und aufbereitet wird. Die Wiederholung des erstinstanzlichen Vorbringens oder die schlichte Darstellung der eigenen Rechtsauffassung genügt dem nicht.

Beschluss des 2. Senats vom 31.10.2022 – 2 A 275/21 –

62. - §§ 86, 108, 124 Abs. 2 Nr. 1, 152a VwGO, Art. 19 Abs. 4, 103 Abs. 1 GG (Anhörungsrüge, rechtliches Gehör, effektiver Rechtsschutz, Beweisaufnahmen)

Eine im Rahmen einer Anhörungsrüge nach § 152a VwGO mit Erfolg reklamierbare Verletzung des rechtlichen Gehörs vor Gericht lässt sich nicht daraus herleiten, dass das Gericht dem Beteiligten einen Monat vor Ergehen seiner Entscheidung einen Schriftsatz der Gegenseite zur „Kenntnis und eventuellen Stellungnahme“ übersandt hat.

Der Anspruch auf rechtliches Gehör gewährleistet, dass sich die Beteiligten in einem gerichtlichen Verfahren sowohl zur Rechtslage als auch zum zugrundeliegenden Sachverhalt äußern können (vgl. Art. 103 Abs. 1 GG, § 108 Abs. 2 VwGO). Das Gebot des rechtlichen Gehörs verpflichtet das Gericht dagegen weder, dem Tatsachenvortrag oder der Rechtsansicht eines Verfahrensbeteiligten inhaltlich zu folgen, noch dazu, jedes Vorbringen der Beteiligten in den Gründen seiner Entscheidung ausdrücklich zu bescheiden.

Weder der Art. 103 Abs. 1 GG noch das einfache Verfahrensrecht (§§ 108 Abs. 1 Satz 2, 117 Abs. 2 Nr. 5 VwGO) gebieten, sich in den Gründen der gerichtlichen Entscheidung mit jeder Einzelheit des Vorbringens zu befassen. Vielmehr genügt die Angabe der Gründe, die für die richterliche Überzeugungsbildung maßgeblich gewesen sind.

Die Anhörungsrüge nach dem § 152a VwGO stellt keinen Rechtsbehelf zur Überprüfung der inhaltlichen Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung dar und dient deswegen auch nicht dazu, das Gericht zur Erläuterung oder Ergänzung derselben oder ihrer Begründung zu veranlassen (vgl. dazu zuletzt etwa OVG des Saarlandes, Beschluss vom 2.5.2022 – 2 B 69/22 –, vom 7.3.2022 – 2 B 42/22 –, und vom 3.3.2022 – 2 B 43/22 –).

Die verfassungsrechtlichen Anforderungen des Gebots effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) und der Verpflichtung zur Gewährung rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) gebieten keine Beweisaufnahme durch das Rechtsmittelgericht im Rahmen eines auf den § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO gestützten Antrags auf Zulassung der Berufung (vgl. dazu etwa OVG des Saarlandes, Beschlüsse vom 3.8.2022 – 2 A 109/22 –, bei Juris, vom 17.1.2022 – 2 A 281/21 –, bei Juris und Leitsatz Nr. 12 in der Übersicht I/2022 auf der Homepage des Gerichts, vom 18.9.2020 – 2 A 228/20 –, ZAP EN-Nr. 491/2020, oder vom 20.6.2012 – 2 A 411/11 –, BauR 2013, 442).

Beschluss des 2. Senats vom 7.11.2022 – 2 A 226/22 –

63. - §§ 86, 108, 124 Abs. 2 Nr. 1, 152a VwGO, Art. 19 Abs. 4, 103 Abs. 1 GG (Anhörungsrüge, rechtliches Gehör, effektiver Rechtsschutz, Beweisaufnahmen)

Eine im Rahmen einer Anhörungsrüge nach § 152a VwGO mit Erfolg reklamierbare Verletzung des rechtlichen Gehörs vor Gericht lässt sich nicht daraus herleiten, dass das Gericht dem Beteiligten einen Monat vor Ergehen seiner Entscheidung einen Schriftsatz der Gegenseite zur „Kenntnis und eventuellen Stellungnahme“ übersandt hat.

Beschluss des 2. Senats vom 7.11.2022 – 2 A 224/22 –

Anmerkung: Die übrigen Leitsätze entsprechen denen zur Entscheidung vom selben Tag in der Sache 2 A 226/22 (siehe oben).

64. - §§ 60, 166, 124a VwGO (Prozesskostenhilfe, Beschwerde, Rechtskraft, Hauptsache, Bindung, Wiedereinsetzung, Verschulden, Prozessbevollmächtigter, Erfolgsaussicht)

Die Erkrankung eines Prozessbevollmächtigten stellt nur dann eine unverschuldete Verhinderung im Sinne von § 60 Abs. 1 VwGO dar, wenn sie plötzlich und unvorhersehbar auftritt und so schwerwiegend ist, dass es für diesen unzumutbar ist, die Frist einzuhalten oder rechtzeitig einen Vertreter zu bestellen.

Bei der für die Bewilligung von Prozesskostenhilfe anzustellenden Beurteilung der Erfolgsaussicht der Rechtsverfolgung ist das Rechtsmittelgericht grundsätzlich an die inzwischen eingetretene Rechtskraft der Hauptsacheentscheidung gebunden. Eine rückwirkende Prozesskostenhilfegewährung ist allenfalls aus Gründen der Billigkeit in besonders gelagerten Einzelfällen angebracht (vgl. etwa BGH, Beschluss vom 7.3.2012 – XII ZB 391/10 –, NJW 2012, 1964).

Beschluss des 2. Senats vom 9.11.2022 – 2 A 190/22 –

65. - §§ 65 Abs. 1, 146 VwGO (Beiladung, Ablehnung, Beschwerde, Immissionsschutz)

Ein rechtliches Interesse, das eine einfache Beiladung nach § 65 Abs. 1 VwGO rechtfertigt, ist gegeben, wenn die Beizuladende zu einem der oder zu beiden Beteiligten oder zum Streitgegenstand so in Beziehung steht, dass sich je nach Verfahrensausgang ihre Rechtsposition verbessern oder verschlechtern kann.

Beschluss des 2. Senats vom 14.11.2022 – 2 E 208/22 –

Anmerkung zum Sachverhalt: Die Beschwerdeführerin begehrte ihre Beiladung zu einem Verfahren, in dem eine saarländische Kommune die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs gegen eine für sofort vollziehbar erklärte immissionsschutzrechtliche Änderungsgenehmigung zur Erweiterung eines bestehenden Sprengstofflagers auf dem Gelände eines ehemaligen Munitionsdepots der

Bundeswehr beantragt. Konkret genehmigt sind zwei unterfahrbare bauähnliche GFK-Hochsilos mit einer Gesamthöhe von 16 m, einem Fassungsvermögen von jeweils 50 cbm und einer Lagerkapazität von jeweils 61 t Ammoniumnitrat-Emulsion und 35 t Ammoniumnitrat. Auch die Beschwerdeführerin hat Widerspruch erhoben, über den noch nicht entschieden ist. Gleichzeitig hat sie ihre Beiladung zu dem gerichtlichen Eilrechtsschutzverfahren (Az.: VG 5 L 448/22) mit der Begründung beantragt, dass sie auf dem angrenzenden ehemaligen Truppenübungsplatz ein Veranstaltungsgelände (LARP-Live Acting Role Playing) mit Zeltplatz betreibe und insoweit Einschränkungen nach der Erweiterung des Sprengstofflagers befürchte. Das Verwaltungsgericht hat den Beiladungsantrag mit der Begründung abgelehnt, die Voraussetzungen für eine notwendige Beiladung gemäß § 65 Abs. 2 VwGO lägen nicht vor. Eine einfache Beiladung (§ 65 Abs. 1 VwGO) komme „aus Gründen der Praktikabilität und Ökonomie des Verfahrens“ nicht in Betracht. Die dagegen gerichtete Beschwerde war erfolgreich.

66. - §§ 43, 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO, 37 Abs. 1 SVwVfG (Windkraftanlage, Genehmigung, Auflagen, Artenschutz, Rotmilan, Erledigung, Feststellungsinteresse)

Ein schutzwürdiges Feststellungsinteresse für eine sogenannte nachträgliche Klage auf Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsakts lässt sich bei Klageerhebung erst nach Eintritt des erledigenden Ereignisses nicht mit dem Verweis auf die beabsichtigte Geltendmachung eines Schadensersatzanspruchs vor den Zivilgerichten begründen (vgl. etwa BVerwG, Urteil vom 20.1.1989 – 8 C 30.87 –, DVBl 1989, 873). Insoweit besteht kein Anspruch auf Inanspruchnahme eines vermeintlich sachnäheren Gerichts der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit. Vielmehr sind insoweit die Zivilgerichte bei der Beurteilung von Entschädigungs- oder Schadensersatzansprüchen (Art. 34 Abs. 2 GG, § 839 BGB) auch zur Klärung öffentlich-rechtlicher Vorfragen berufen.

Die Annahme einer das besondere Feststellungsinteresse begründenden Wiederholungsgefahr setzt eine konkret absehbare Möglichkeit voraus, dass in naher Zukunft eine gleiche oder gleichartige Maßnahme, hier eine Teilstilllegungsanordnung für eine Windkraftanlage, auf einer vergleichbaren rechtlichen Grundlage zu erwarten ist. Dabei müssen im Wesentlichen die gleichen tatsächlichen und rechtlichen Verhältnisse und Rahmenbedingungen bestehen wie bei Ergehen der erledigten Anordnung, wobei allerdings eine vage beziehungsweise abstrakte Möglichkeit der Wiederholung oder eine dahingehende pauschale Behauptung nicht ausreichen (vgl. dazu etwa OVG des Saarlandes, Urteil vom 12.11.2019 – 2 C 285/18 –, juris m.w.N.).

Urteil des 2. Senats vom 13.12.2022 – 2 A 54/22 –

67. - § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4, Abs. 3 VwGO (Sofortvollzugsanordnung, immissionsschutzrechtliche Genehmigung, Störfallbetrieb, Begründung)

Dem formell-rechtlichen Begründungserfordernis des § 80 Abs. 3 Satz 1 VwGO ist genügt, wenn die Behörde erkennen lässt, aufgrund welcher Überlegungen sie die sofortige Vollziehung als notwendig ansieht; ob sich die angeführten Gründe im Rahmen der anzustellenden Interessenabwägung als tragfähig erweisen, betrifft hingegen nicht das formale Begründungserfordernis, sondern die Eilrechtsschutzentscheidung in der Sache.

Beschluss des 2. Senats vom 22.12.2022 – 2 B 197/22 –

Nachtrag zur Leitsatzübersicht für das 2. Halbjahr 2021 (dort Nr. 73): Durch Beschluss vom 7.10.2022 hat das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerde der Gemeinde Mettlach gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des 1. Senats vom 1.12.2021 – 1 A 314/19 – zurückgewiesen. Die Entscheidung ist damit rechtskräftig. In dem Verfahren hatten die Kläger sich gegen das unterirdische Durchleiten von Niederschlagswasser durch ihre Grundstücke und gegen die Durchleitung eines Gewässers 3. Ordnung durch die beklagte Gemeinde im Rahmen einer Fremdwasserentflechtungsmaßnahme gewandt. Eine Einigung über die Inanspruchnahme der Grundstücke der Kläger zu Errichtung eines Einlaufbauwerks und der Verlegung eines Kanalrohres kam nicht zustande. Die Klage auf Unterlassung, Wasser auf ihren Grundstücken abzuleiten und die Grundstücke in Anspruch zu nehmen, sowie auf Untersagung der Einleitung von Wasser in ein Einlaufbauwerk, blieb vor dem Verwaltungsgericht ohne Erfolg. Auf die Berufung hatte der 1. Senat die Beklagte zur Unterlassung der weiteren Inanspruchnahme verurteilt und zur Begründung ausgeführt, ein Grundstückseigentümer sei zur Duldung der Inanspruchnahme seines Grundstücks zum Zweck der Durchleitung von Abwasser beziehungsweise zum Zweck eines Gewässerausbaus nur verpflichtet, wenn er dies entweder schuldrechtlich gestattet oder ein entsprechendes dingliches Recht bestellt habe oder wenn er im Wege eines wasserrechtlichen Zwangsrechts hierzu angehalten worden sei. Eine Verwirkung der Rechte der Kläger durch Zeitablauf war in dem Urteil unter Verweis auf die dafür geltenden strengen Voraussetzungen verneint worden (vgl. insoweit grundlegend BVerwG, Urteil vom 16.5.1991 – 4 C 4.89 –, BauR 1991, 597). Das Bundesverwaltungsgericht hat sich in seinem Beschluss neben durch die Beschwerde aufgeworfenen prozessualen Fragen auch mit diesen Anforderungen beschäftigt und dazu ausgeführt, der Rechtsgedanke der Verwirkung sei Ausfluss des Grundsatzes von Treu und Glauben. Das Gebot, sich so zu verhalten, wie Treu und Glauben es verlangen, gehöre zu den allgemeinen Grundsätzen sowohl des Verwaltungsrechts des Bundes als auch des Verwaltungsrechts der Länder. In seinem insoweit

in Bezug genommenen Beschluss vom 1.2.2005 – 7 B 115.04 – (juris) heißt es dazu weiter, welchem Rechtskreis dieser Grundsatz im Einzelfall zuzurechnen sei, hänge von der Qualität des Rechts ab, zu dessen Ergänzung er jeweils herangezogen werde. Das Bundesrecht werde hierbei durch bundesrechtliche allgemeine Grundsätze, Landesrecht wird durch landesrechtliche allgemeine Grundsätze ergänzt. Da für den 1. Senat unter den fallrelevanten Umständen aber kein Anlass bestanden habe, eine Verwirkung oder ein sonst treuwidriges Verhalten der Kläger ernstlich in Betracht zu ziehen, sei die Frage, ob die Verwirkung im Zusammenhang mit der Rechtsfrage im Einzelfall dem Bundesrecht oder dem Landesrecht zuzurechnen sei, daher nicht entscheidungserheblich. Zu der von der Beklagten mit ihrer Beschwerde weiter aufgeworfenen – aus ihrer Sicht grundsätzlich bedeutsamen – Frage (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO), ob das Rechtsinstitut des wasserrechtlichen Zwangsrechts gemäß § 95 WHG der Anwendung der Vorschriften über die Anspruchsverjährung und des Grundsatzes der Verwirkung generell entgegenstünden, hat das Bundesverwaltungsgericht ausgeführt, das Berufungsurteil habe unbeanstandet angenommen, dass hinsichtlich der Unterlassungsansprüche eine Verjährungsfrist von drei Jahren vor Klageerhebung nicht verstrichen gewesen sei. Dann komme es aber nicht darauf an, ob das Rechtsinstitut des wasserrechtlichen Zwangsrechts den Vorschriften über die Anspruchsverjährung entgegenstehen könne. Entsprechendes gelte für den Grundsatz der Verwirkung.