

enthaltsgenehmigung verfügen, also eigentlich in China leben.⁹⁵ Für aus dem Ausland kommende eigene Staatsbürger hat Wuhan eine vierzehntägige Quarantäne angeordnet – in »Isolationssammelpunkten« (nicht zu Hause) sowie auf eigene Kosten. Auch eine allfällige medizinische Behandlung von COVID-19 müssen einreisende Chinesen selbst bezahlen (Mitteilung Nr. 20 v. 17.03.).

Die hiesige Analyse bestätigt somit die Annahme, dass der chinesische »Parteistaat« in Krisen durchaus »durchsetzungsfähig« agiert – hinterfragt aber, ob er so zentralisiert vorgeht, wie oft behauptet.⁹⁶ Sie demonstriert zudem, dass lokale und zentrale Behörden in der Prävention der Pandemie versagten (mit negativen Folgen auch für den Rest der Welt) – und danach rechtsstaatlich und grundrechtlich fragwürdige Kontrollmaßnahmen erließen. Wuhans COVID-19-Bekämpfung

fung erweist folglich keine Überlegenheit des chinesischen Systems, wie von vielen⁹⁷ behauptet. Sie ist vielmehr ein weiterer Schritt zum permanenten, teils fingierten Ausnahmezustand⁹⁸ – d.h. zum Krisen- als Normalmodus,⁹⁹ zum Notstand als »neuer Normalität«¹⁰⁰ unter *Xi Jinping*.

95 中华人民共和国外交部、国家移民管理局关于暂时停止持有有效中国签证、居留许可的外国人入境的公告 v. 26.03.2020, CLI.4.340850.

96 So Heilmann (interv.) (Fußn. 49); ders. (Hrsg.) (Fußn. 9), S. 147, 150.

97 Z.B. Dong, People's D. 04.03.2020, <en.people.cn/n3/2020/0304/c98649-9664589.html>.

98 Allg. Fraenkel (rückübers. Shöps/ders.), Der Doppelstaat, 1974, S. 26, 33 ff.

99 So Heilmann (Hrsg.) (Fußn. 9), S. 149.

100 Ursprünglich wirtschaftsbezogenes Mantra Xis; hierzu Xinhua 09.11.2014 <xinhuanet.com/world/2014-11/09/c_1113175964.htm>.

BVerwG: Entscheidungsüberblick 2019*

von Rechtsanwälten Prof. Dr. Bernhard Stüer und Dr. Eva-Maria Stüer, Fachanwälte für Verwaltungsrecht, Münster/Osnabrück

Der Beitrag berichtet über die Rechtsprechung des BVerwG aus dem Jahre 2019. Neben der Klärung rechtsgrundsätzlicher Fragen standen auch erstinstanzliche Verfahren vor allem des Asyl- und Ausländerrechts, Beamtenrechts, Sozial- und Gesundheitsrechts, des Umwelt-, Bau- und Fachplanungsrechts sowie des Wehrdienstrechts im Mittelpunkt.

I. 1. Revisionsenat

Mit aktuellen Fragen des Asyl- und Ausländerrechts befasste sich der 1. Senat.

1. Unwirksamkeit einer asylrechtlichen Unzulässigkeitsentscheidung nach stattgebendem gerichtlichen Eilbeschluss

Lehnt das Bundesamt einen Asylantrag nach § 29 Abs. 1 Nr. 2 AsylG als unzulässig ab, weil dem Ausländer bereits in einem anderen Mitgliedstaat der EU internationaler Schutz gewährt worden ist, und droht es ihm zugleich die Abschiebung an, werden beide Entscheidungen nach § 37 Abs. 1 Satz 1 AsylG mit einer die aufschiebende Wirkung der Abschiebungsandrohung anordnenden Eilentscheidung des Verwaltungsgerichts unabhängig von den Gründen der Stattgabe kraft Gesetzes unwirksam.

In diesen Fällen ist das Asylverfahren nach § 37 Abs. 1 Satz 2 AsylG fortzuführen. Bei dieser Fortführung muss sich das Bundesamt mit den vom Verwaltungsgericht im Eilverfahren geäußerten ernstlichen Zweifeln auseinandersetzen, ist aber an dessen Bewertung nicht gebunden. Liegen die Voraussetzungen des § 29 Abs. 1 Nr. 2 AsylG – einschließlich etwaiger sich aus dem Anwendungsvorrang des Unionsrechts ergebender Vorgaben – weiterhin vor, muss es erneut eine Unzulässigkeitsentscheidung treffen.

Eine »Endlosschleife« im Verfahren kann das Bundesamt in dieser Konstellation mit den Entscheidungsinstrumenten vermeiden, die das Asylgesetz zur Verfügung stellt.

Mit dem AsylG objektiv nicht im Einklang steht die Praxis des Bundesamts, bei einer auf § 29 Abs. 1 Nr. 2 AsylG gestützten Unzulässigkeitsentscheidung die Abschiebungsandrohung unter Rückgriff auf § 38 Abs. 1 AsylG mit einer bei Klageerhebung erst nach der Unanfechtbarkeit laufenden 30-tägigen Ausreisefrist zu verbinden.¹

2. »Verbleib« im Aussiedlungsgebiet grundsätzlich nur bei durchgängigem tatsächlichen Aufenthalt

Die nachträgliche Einbeziehung eines Ehegatten oder Abkömmlings in den Aufnahmebescheid des Spätaussiedlers nach § 27 Abs. 2 Satz 3 BVFG setzt voraus, dass sich der einzubeziehende Familienangehörige im Regelfall auch tatsächlich durchgängig (deutlich) überwiegend im Aussiedlungsgebiet aufgehalten hat; allein ein durchgängiger – gegebenenfalls zweiter – Wohnsitz reicht nicht aus.

Kürzere Besuchsaufenthalte im Aussiedlungsgebiet begründen einen Ausnahmefall bei einem volljährigen Familienangehörigen auch dann nicht, wenn der Fortbestand eines dortigen Wohnsitzes sowie dortiger familiärer Bindungen unterstellt werden.²

* Quelle: Entscheidungen des BVerwG aus dem Jahre 2019 auf der Grundlage der amtlichen Leitsätze. Eine umfangreichere Darstellung enthält der Jahresbericht 2019 vorgelegt für das Jahrespressegespräch 2020 unter Leitung von BVerwG-Präsident Prof. Dr. Dr. h. c. Klaus Rennert und den Pressesprechern RiBVerwG Daniela Hampel und Dr. Carsten Tegethoff sowie der Leiterin der Pressestelle Birgit Schünemann. Jahrespressegespräche haben eine lange Tradition. Sie wurden bereits von den Präsidenten Horst Sandler, Everhardt Fraenkel, Eckart Hien und der Präsidentin Marion Eckertz-Höfer in Berlin und Leipzig durchgeführt. Zum Jahresbericht 2018 DVBl 2019, 614–622.

1 BVerwG, Urt. v. 15.01.2019 – 1 C 15.18, BVerwGE 164, 179 = DVBl 2019, 632.

2 BVerwG, Urt. v. 15.01.2019 – 1 C 29.18, BVerwGE 164, 203, Fortführung von BVerwG, Urt. v. 27.09.2016 – 1 C 19.15, BVerwGE 156, 171.

3. Rechtsprechungsänderung zur gemeinsamen Rückkehr der Kernfamilie trotz Abschiebungsschutzes einzelner Mitglieder

Auch bei familiärer Lebensgemeinschaft ist für jedes Familienmitglied gesondert zu prüfen, ob ein nationales Abschiebungsverbot nach § 60 Abs. 5 oder 7 AufenthG vorliegt.

Für die Prognose der bei einer Rückkehr drohenden Gefahren ist bei realitätsnaher Betrachtung der Rückkehrsituation im Regelfall davon auszugehen, dass eine im Bundesgebiet in familiärer Gemeinschaft lebende Kernfamilie (Eltern und minderjährige Kinder) im Familienverband in ihr Herkunftsland zurückkehrt.

Von einer gemeinsamen Rückkehr im Familienverband ist für die Rückkehrprognose im Regelfall auch dann auszugehen, wenn einzelnen Familienmitgliedern bereits bestandskräftig ein Schutzstatus zuerkannt oder für sie ein nationales Abschiebungsverbot festgestellt worden ist.³

II. 2. Revisionsenat

Auch im Beamtenrecht sind aktuelle Entwicklungen zu verzeichnen.

1. Erforderlichkeit einer Anlassbeurteilung in einem auf Regelbeurteilungen ausgerichteten Beurteilungssystem

Es liegt – bei Einhaltung der verfassungs- und einfachrechtlichen Vorgaben – im grundsätzlich weiten Organisationsermessen des Dienstherrn, wie er das Beurteilungssystem für seine Beamten regelt. Ein Beurteilungssystem, das auf im Drei-Jahres-Rhythmus zu erstellenden Regelbeurteilungen beruht, ist grundsätzlich nicht zu beanstanden. Bei der Frage, ob wegen einer Veränderung im Tätigkeitsbereich des Beamten eine Anlassbeurteilung zu erstellen ist, ist darauf zu achten, dass dadurch die Organisationsgrundsatzentscheidung des Dienstherrn für ein Regelbeurteilungssystem nicht entwertet wird.

Eine dienstliche (Regel-)Beurteilung kann ihre für eine Auswahlentscheidung erforderliche hinreichende Aktualität verlieren, wenn der Beamte nach dem Beurteilungsstichtag der letzten Regelbeurteilung während eines erheblichen Zeitraums wesentlich andere Aufgaben wahrgenommen hat. Ein erheblicher Zeitraum im vorstehenden Sinne liegt vor, wenn bei einem dreijährigen Regelbeurteilungszeitraum die anderen Aufgaben während des (deutlich) überwiegenden Teils (zu zwei Dritteln des Beurteilungszeitraums, also zwei Jahre lang) wahrgenommen wurden.

Wesentlich andere Aufgaben im vorstehenden Sinne liegen vor, wenn der Beamte in seinem veränderten Tätigkeitsbereich Aufgaben wahrnimmt, die einem anderen (höherwertigen oder einer anderen Laufbahn zugehörigen) Statusamt zuzuordnen sind. Bei sog. gebündelten Dienstposten ist dies nur der Fall, wenn dieser nicht auch derjenigen Besoldungsgruppe zuzuordnen ist, der die bisherigen Aufgaben des Beamten entsprachen.

Muss für einen Beamten wegen einer veränderten Aufgabenwahrnehmung eine Anlassbeurteilung erstellt werden, hat dies nicht zwangsläufig zur Folge, dass allein deswegen

auch für alle Mitbewerber, bei denen keine solche Tätigkeitsänderung eingetreten ist, ebenfalls Anlassbeurteilungen zu erstellen sind. Auch größere Zeitdifferenzen zwischen einer Regel- und einer Anlassbeurteilung sind hinzunehmen, solange ein Qualifikationsvergleich auf der Grundlage dieser Beurteilungen ohne ins Gewicht fallende Benachteiligung eines Bewerbers nach Bestenauslesegrundsätzen möglich bleibt.

Einer Begründung des Gesamturteils bei einer im sog. Ankreuzverfahren oder allein anhand von Zahlen- oder Buchstabenwerten erstellten dienstlichen Beurteilung bedarf es nicht, wenn diese eine vergleichsweise geringe Zahl von Einzelmerkmalen betrifft, denen der Dienstherr zulässigerweise eine gleich große Bedeutung (dasselbe Gewicht) zumisst.

Die sog. Kollegialgerichtsregel, bei deren Vorliegen das für einen Schadensersatzanspruch erforderliche Verschulden ausgeschlossen sein kann, gilt auch für Auswahlentscheidungen und dienstliche Beurteilungen des Landesamtes für Ausbildung, Fortbildung und Personalangelegenheiten der Polizei NRW.⁴

2. Kennzeichnungspflicht für Polizeivollzugsbeamte in Brandenburg verfassungsgemäß

Die aufgrund von § 9 Abs. 2 des Polizeigesetz des Landes Brandenburg (BbgPolG) für uniformierte Polizeivollzugsbedienstete des Landes Brandenburg bestehende gesetzliche Pflicht zum Tragen eines Namensschilds und einer Kennzeichnung bei einem Einsatz in einer geschlossenen Einheit ist verfassungsgemäß.

Seit Anfang 2013 schreibt das BbgPolG vor, dass uniformierte Polizeivollzugsbedienstete bei Amtshandlungen an ihrer Dienstkleidung ein Namensschild tragen. Wird der Beamte in einer geschlossenen Einheit (Hundertschaft) eingesetzt, wird das Namensschild durch eine zur nachträglichen Identitätsfeststellung geeignete Kennzeichnung ersetzt. Diese gesetzliche Regelung ist verfassungsgemäß.⁵

3. Besitz von Kinderpornografie mit dem Beruf des Lehrers unvereinbar

Bei einem beamteten Lehrer führt der außerdienstliche Besitz kinderpornographischer Schriften – auch bei geringer Anzahl oder niederschwelligem Inhalt – aufgrund des damit verbundenen Vertrauensverlusts beim Dienstherrn und der Allgemeinheit in aller Regel zur disziplinarischen Entfernung aus dem Beamtenverhältnis.

Der konkreten im Wege der Strafzumessung ausgesprochenen Strafe kommt aufgrund der unterschiedlichen Zwecke von Straf- und Disziplinarrecht keine den disziplinarischen Maßnahmenausspruch begrenzende Indizwirkung zu.⁶

3 BVerwG, Urt. v. 04.07.2019 – 1 C 45.18, 49.18 und 50.18 – Asylmagazin 2019, 311; Fortführung von Urt. v. 08.09.1992 – 9 C 8.91, BVerwGE 90, 364 und v. 16.08.1993 – 9 C 7.93, Buchholz 402.25 § 1 AsylVfG Nr. 163; Aufgabe von Urt. v. 21.09.1999 – 9 C 12.99, BVerwGE 109, 305 und v. 27.07.2000 – 9 C 9.00, Buchholz 402.240 § 53 AuslG Nr. 39.

4 BVerwG, Urt. v. 09.05.2019 – 2 C 1.18 und 2.18, ZBR 2020, 35; im Anschluss an BVerwG, Urt. v. 11.02.2009 – 2 A 7.06, Buchholz 232 § 23 BBG Nr. 44 Rdnr. 20, v. 30.06.2011 – 2 C 19.10, BVerwGE 140, 83 Rdnr. 23 und Beschl. v. 10.05.2016 – 2 VR 2.15, BVerwGE 155, 152 Rdnr. 23.

5 BVerwG, Urt. v. 26.09.2019 – 2 C 32.18 und 33.18, LKV 2020, 22.

6 BVerwG, Urt. v. 24.10.2019 – 2 C 3.18 und 4.18, IÖD 2020, 53.

III. 3. Revisionsenat

Auch im Bereich der Entziehung der Fahrerlaubnis aufgrund von Drogenkonsum wurden die Schwerpunkte aktualisiert und teilweise fortentwickelt.

1. Erstmaliger Verstoß eines gelegentlichen Cannabiskonsumenten gegen das Gebot des Trennens von Konsum und Fahren führt regelmäßig nicht unmittelbar zur Entziehung der Fahrerlaubnis

Bei einem gelegentlichen Konsumenten von Cannabis, der erstmals unter einer seine Fahrsicherheit möglicherweise beeinträchtigenden Wirkung von Cannabis ein Kraftfahrzeug geführt hat, darf die Fahrerlaubnisbehörde in der Regel nicht ohne weitere Aufklärung von fehlender Fahreignung ausgehen und ihm unmittelbar die Fahrerlaubnis entziehen. In solchen Fällen hat sie gem. § 46 Abs. 3 i.V.m. § 14 Abs. 1 Satz 3 FeV nach pflichtgemäßem Ermessen über die Einholung eines medizinisch-psychologischen Gutachtens zu entscheiden.⁷

2. Töten männlicher Küken tierschutzrechtlich nur noch übergangsweise zulässig

Im Lichte des Staatsziels Tierschutz ist das wirtschaftliche Interesse an speziell auf eine hohe Legeleistung gezüchteten Hennen für sich genommen kein vernünftiger Grund i.S.v. § 1 Satz 2 TierSchG für das Töten der männlichen Küken aus diesen Zuchtlinien. Ist jedoch absehbar, dass in Kürze Alternativen zum Töten der Küken zur Verfügung stehen, die den Brutbetrieb deutlich weniger belasten als die Aufzucht der Tiere, beruht eine Fortsetzung der bisherigen Praxis für eine Übergangszeit noch auf einem vernünftigen Grund im Sinne dieser Regelung.⁸

3. Helmpflicht beim Motorradfahren gilt grundsätzlich auch bei Berufung auf religiöse Hinderungsgründe

Der Anspruch auf Genehmigung einer Ausnahme von der Pflicht, beim Motorradfahren einen geeigneten Schutzhelm zu tragen, besteht nicht bereits dann, wenn der Betroffene am Tragen eines Schutzhelms gehindert ist. Eine Reduzierung des behördlichen Ermessens auf Null kommt nur in Betracht, wenn dem Betroffenen ein Verzicht auf das Motorradfahren aus besonderen individuellen Gründen nicht zugemutet werden kann. Wer aus religiösen Gründen einen Turban trägt, ist daher nicht bereits deshalb von der Helmpflicht beim Motorradfahren zu befreien.⁹

IV. 4. Revisionsenat

Das Bauplanungsrecht sowie das Recht der Energieleitungen wurden im 4. Senat fortentwickelt.

1. Klagen gegen Teilabschnitt der Höchstspannungsleitung Wahle – Mecklar abgewiesen

§ 2 Abs. 2 EnLAG a.F. bestimmt abschließend, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang die Planfeststellungsbehörde bei einem Pilotvorhaben nach § 2 Abs. 1 EnLAG a.F. vom Vorhabenträger Errichtung und Betrieb eines Erdkabels gegen dessen Willen verlangen kann.

Das BVerwG hat die Klagen der Stadt Einbeck und verschiedener Privatkläger gegen den Planfeststellungsbeschluss für den Neubau der 380-kV-Leitung Wahle – Mecklar abgewiesen.

Das Gericht hat die Planfeststellungsbehörde nicht als verpflichtet angesehen, über eine Führung der Leitung als Erdkabel auf der planfestgestellten Trasse abwägend zu entscheiden. Zwar wird die Alternativenprüfung und damit auch die Prüfung technischer Alternativen grundsätzlich durch das fachplanerische Abwägungsgebot gesteuert. Dies schließt aber nicht aus, dass der Gesetzgeber, gestützt auf sachliche Gründe, bindende Vorgaben für die Ausgestaltung des Vorhabens macht und so den Spielraum von Planungsträgern und Planfeststellungsbehörden einschränkt. Eine solche Beschränkung folgte vorliegend aus § 2 Abs. 1 und 2 EnLAG a.F. Die Vorschrift bestimmt abschließend, unter welchen Voraussetzungen und in welchem Umfang die Planfeststellungsbehörde bei einem Pilotvorhaben nach § 2 Abs. 1 EnLAG a.F. vom Vorhabenträger Errichtung und Betrieb eines Erdkabels gegen dessen Willen verlangen kann.¹⁰

§ 9 Abs. 1a Nr. 3 UVPG a.F. (entspricht § 19 Abs. 1 Nr. 3 UVPG n.F.) fordert keinen gesonderten Hinweis, dass bei der Planfeststellungsbehörde und den Auslegungsgemeinden weitere relevante Informationen erhältlich sind und Äußerungen oder Fragen eingereicht werden können.

Die nach § 9 Abs. 1a UVPG a.F. gebotene Unterrichtung der Öffentlichkeit muss nicht in jeder weiteren Bekanntmachung wiederholt werden.¹¹

2. Bekanntmachung von umweltbezogenen Informationen

§ 3 Abs. 2 Satz 2, Halbs. 1 BauGB verpflichtet die Gemeinde, die in den vorhandenen Stellungnahmen und Unterlagen behandelten Umweltthemen nach Themenblöcken zusammenzufassen und diese in der Auslegungsbekanntmachung schlagwortartig zu charakterisieren. Bei der Bildung der Schlagwörter darf die Gemeinde grundsätzlich sinntragende Begriffe aus dem Titel der jeweiligen Information aufgreifen.

§ 3 Abs. 2 Satz 2, Halbs. 1 BauGB verlangt für die Angabe der Arten umweltbezogener Informationen weder einen Hinweis auf deren Beschaffenheit als Gutachten, Stellungnahme oder dergleichen noch einen Hinweis auf den Autor oder Urheber. Für die Auslegungsbekanntmachung nach § 3 Abs. 2 Satz 2 BauGB reicht es aus, wenn die Gemeinde sinntragende Begriffe aus dem Titel der jeweiligen Information aufgreift; weiter braucht sie nicht zu differenzieren. Eine Charakterisierung der Informationen als Gutachten oder Stellungnahme verlangt das Gesetz nicht.¹²

⁷ BVerwG, Urt. v. 11.04.2019 – 3 C 13.17, 14.17, 25.17, 2.18, 7.18 – 9.18, DAR 2019, 637, teilweise Aufgabe von BVerwG, Urt. v. 23.10.2014 – 3 C 3.13, NJW 2015, 276; Stüer/Buchsteiner, DVBl 2020, 412 (417).

⁸ BVerwG, Urt. v. 13.06.2019 – 3 C 28.16 und 29.16, NJW 2019, 3096.

⁹ BVerwG, Urt. v. 04.07.2019 – 3 C 24.17, NJW 2019, 3466.

¹⁰ BVerwG, Urt. v. 03.04.2019 – 4 A 1.18, NVwZ 2019, 1213 – Wahle Mecklar Abschnitt B – Umspannwerk Lamspringe – Umspannwerk Hardeggen mit Anbindungsleitung Pumpspeicherwerk Erzhausen.

¹¹ BVerwG, Urt. v. 26.06.2019 – 4 A 5.18, NVwZ-RR 2019, 944 – Wahle Mecklar Abschnitt B – Umspannwerk Lamspringe – Umspannwerk Hardeggen mit Anbindungsleitung Pumpspeicherwerk Erzhausen.

¹² BVerwG, Urt. v. 06.06.2019 – 4 CN 7.18, BauR 2019, 1726; wie Urt. v. 18.07.2013 – 4 CN 3.12, BVerwGE 147, 206 = DVBl 2013, 1321 m. Anm. Stüer/Stüer, 1324.

3. Festsetzung eines Sondergebiets für ein Einkaufszentrum mit Verkehrsflächenbegrenzung

Eine Beschränkung der Zahl zulässiger Vorhaben in einem sonstigen Sondergebiet (§ 11 Abs. 1 BauNVO) ist mangels Rechtsgrundlage unwirksam.

§ 11 Abs. 2 Satz 1 BauNVO lässt es zu, die höchstzulässige Verkaufsfläche für die Grundstücke in einem Bebauungsplan in der Form festzusetzen, dass die maximale Verkaufsfläche für jeweils einzelne Grundstücke festgelegt wird, sofern dadurch die Ansiedlung bestimmter Einzelhandelsbetriebstypen und damit die Art der Nutzung im Sondergebiet geregelt werden soll.

Ein Sondergebiet kann nicht dergestalt festgesetzt werden, dass darin nur ein bestimmtes Vorhaben – hier ein Einkaufszentrum – zulässig sein soll. Hierfür fehlt es an einer entsprechenden Rechtsgrundlage. Eine höchstzulässige Verkaufsfläche für die Grundstücke in einem Bebauungsplan kann aber in der Form festgesetzt werden, dass die maximale Verkaufsfläche für einzelne Grundstücke festgelegt wird, sofern dadurch die Ansiedlung bestimmter Einzelhandelsbetriebstypen und damit die Art der (baulichen) Nutzung im Sondergebiet geregelt werden soll.¹³

V. 5. Revisionssenat

Auch im Beihilfe- und Sozialrecht wurden Akzente gesetzt.

1. Keine Kürzung des Anspruchs von Tagesmüttern und -vätern auf hälftige Erstattung ihrer nachgewiesenen Aufwendungen zu einer freiwilligen gesetzlichen Kranken- und Pflegeversicherung

Eltern bzw. Sorgeberechtigte eines in der Kindertagesstätte eines Trägers der freien Jugendhilfe betreuten Kindes sind im Normenkontrollverfahren gegen die kommunale Kindertagesstättengebührensatzung antragsbefugt, wenn sie aufgrund eines öffentlich-rechtlichen Vertrages zwischen dem Einrichtungsträger und dem Satzungsgeber in den Anwendungsbereich der angegriffenen Satzungsregelung einbezogen sind und daraus auf ein subjektives Recht dieser Personen auf Berücksichtigung bei der Normgebung zu schließen ist.

§ 188 Satz 2, Halbs. 1 VwGO erfasst auch Streitigkeiten über Elternbeiträge für die Förderung von Kindern in Tageseinrichtungen und Kindertagespflege i.S.d. § 90 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 SGB VIII.

Das BVerwG bestätigte damit die Entscheidung der Vorinstanz, dass die Kommunen als Träger der öffentlichen Jugendhilfe Tagesmüttern und -vätern auch die hälftigen Aufwendungen für solche Beitragsanteile zu ihrer Kranken- und Pflegeversicherung zu erstatten haben, die rechnerisch auf die im Rahmen der Beitragsbemessung angerechneten Einnahmen ihres Ehe- oder Lebenspartners zurückzuführen sind.¹⁴

2. Einküftgrenze für die Beihilfefähigkeit der Aufwendungen von Ehegatten und Lebenspartnern in Baden-Württemberg unwirksam

§ 5 Abs. 4 Nr. 4 BVO BW, wonach Aufwendungen in Krankheits- und Pflegefällen nicht beihilfefähig sind, die dem wirtschaftlich unabhängigen Ehegatten oder Lebenspartner des Beihilfeberechtigten entstanden sind, verstößt gegen den

verfassungsrechtlichen Vorbehalt des Gesetzes und ist unwirksam.

Die als Ermächtigung allein in Betracht kommende Vorschrift des § 78 LBG BW stellt keine hinreichende gesetzliche Ermächtigung für die in § 5 Abs. 4 Nr. 4 BVO BW enthaltene Regelung dar. Sie gestattet dem Ordnungsgeber weder ausdrücklich, die Beihilfefähigkeit von Aufwendungen in Abhängigkeit von den Einkommensverhältnissen des Ehegatten oder Lebenspartners des Beihilfeberechtigten auszuschließen, noch lässt sich ihr mit der gebotenen Deutlichkeit im Wege der Auslegung eine entsprechende Befugnis entnehmen.¹⁵

3. Förderung für eine Ausbildung innerhalb der Europäischen Union hängt nicht von einer Mindestaufenthaltsdauer an der ausländischen Ausbildungsstätte ab

Der Kläger absolvierte einen dreizehnmontigen Masterstudiengang an einer englischen Universität. Im Rahmen dieses Studiengangs studierte er jeweils zwei Monate an Universitäten in Brüssel und Tilburg. Seinen Antrag auf Bewilligung von Ausbildungsförderung lehnte die zuständige Behörde für diese beiden Studienaufenthalte ab, weil die gesetzlich vorgeschriebene Mindestausbildungsdauer nicht erreicht sei.

Die auf den Besuch der jeweiligen Ausbildungsstätte bezogene Mindestaufenthaltsdauer des § 5 Abs. 2 Satz 3, Halbs. 1 BAföG ist mit dem unionsrechtlichen Freizügigkeitsrecht nicht vereinbar und ist auf den Besuch von Ausbildungsstätten in Mitgliedstaaten der Europäischen Union nicht anzuwenden.

Die Vorschrift stellt eine Beschränkung des unionsrechtlichen Freizügigkeitsrechts (Art. 20 Abs. 2 Buchst. a), Art. 21 Abs. 1 AEUV) dar, die nach unionsrechtlichen Maßstäben nicht gerechtfertigt ist. Einer Vorabentscheidung durch den EuGH nach Art. 267 AEUV bedarf es nicht. Der Vorrang des Unionsrechts führt dazu, dass die Vorschrift nicht anzuwenden ist.¹⁶

VI. 6. Revisionssenat

Auch in den Bereichen Waffenrecht, Post- und Telekommunikationsrecht und Jugendmedienschutzrecht gibt es neue Entwicklungen.

1. Waffenrechtliche Unzuverlässigkeit wegen NPD-Funktionärstätigkeit

Bestrebungen, die sich i.S.d. § 5 Abs. 2 Nr. 3 a) WaffG a.F. gegen die verfassungsmäßige Ordnung richten, liegen bei einer Vereinigung vor, die als solche nach außen eine kämpferisch-aggressive Haltung gegenüber den elementaren Grundsätzen der Verfassung einnimmt. Dazu genügt, dass sie die verfassungsmäßige Ordnung fortlaufend untergraben will, wie dies für eine mit dem Nationalsozialismus we-

¹³ BVerwG, Urt. v. 17.10.2019 – 4 CN 8.18, BauR 2020, 215.

¹⁴ BVerwG, Urt. v. 28.02.2019 – 5 C 1.18, NVwZ 2019, 1685; Bestätigung von Urt. v. 17.12.2015 – 5 C 8.15, Rdnr. 34 und Beschl. v. 31.01.2017 – 5 B 2.17.

¹⁵ BVerwG, Urt. v. 28.03.2019 – 5 C 4.18, NVwZ-RR 2019, 177.

¹⁶ BVerwG, Urt. v. 17.07.2019 – 5 C 8.18, NJW 2020, 82.

sensverwandte Vereinigung kennzeichnend ist. Sie muss ihre Ziele nicht durch Gewaltanwendung oder sonstige Rechtsverletzungen zu verwirklichen suchen.

Die verfassungsfeindlichen Bestrebungen einer Partei werden jedenfalls dann i.S.d. § 5 Abs. 2 Nr. 3 a) WaffG a.F. unterstützt, wenn leitende Funktionen in der Partei oder Mandate als Vertreter der Partei in Parlamenten und Kommunalvertretungen wahrgenommen werden.

Ist der Tatbestand des § 5 Abs. 2 Nr. 3 a) WaffG a.F. erfüllt, muss einzelfallbezogen geprüft werden, ob atypische Umstände vorliegen, die geeignet sein könnten, die Regelvermutung der Unzuverlässigkeit zu widerlegen. In den Fällen der Unterstützung verfassungsfeindlicher Bestrebungen einer Partei durch Wahrnehmung von Parteiämtern oder Mandaten in Parlamenten und Kommunalvertretungen setzt dies – neben einem in waffenrechtlicher Hinsicht beanstandungsfreien Verhalten – grundsätzlich die Feststellung voraus, dass die betreffende Person sich von hetzenden Äußerungen sowie gewaltgeneigten, bedrohenden oder einschüchternden Verhaltensweisen anderer Mitglieder oder Anhänger der Partei unmissverständlich und beharrlich distanziert hat.

Der Kläger war stellvertretender Vorsitzender eines NPD-Kreisverbandes und vertritt die NPD in kommunalen Gremien. Der Beklagte widerrief deshalb die dem Kläger als Sportschützen erteilte Waffenbesitzkarte. Das BVerwG hat das Berufungsurteil aufgehoben und das Verfahren zur weiteren Sachaufklärung an das OVG zurückverwiesen.¹⁷

2. Bundesnachrichtendienst muss der Presse Auskunft über Hintergrundgespräche mit Journalisten erteilen

Dem verfassungsunmittelbaren Auskunftsanspruch der Presse gegenüber Bundesbehörden aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG liegt das Modell einer umfassenden Abwägung zwischen dem Informationsinteresse der Presse und den einer Auskunftserteilung entgegenstehenden öffentlichen oder privaten Interessen zu Grunde. Es gibt keine Bereichsausnahme von dem Auskunftsanspruch zu Gunsten des Bundesnachrichtendienstes.

Diesem steht kein Beurteilungsspielraum in Bezug auf die Sicherheitsrelevanz von begehrten Auskünften zu. Der Auskunftsanspruch wird durch das öffentliche Interesse an der Funktionsfähigkeit des Bundesnachrichtendienstes begrenzt. Keine der Ausprägungen dieser Begrenzung ist von vornherein der Abwägung mit dem Informationsinteresse der Presse entzogen.

Aus den Grundrechten Dritter können sich den Auskunftsanspruch begrenzende private Interessen ergeben. Mit einer Auskunftserteilung verbundene Eingriffe in diese Grundrechte finden ihre Grundlage in Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG.

Der Bundesnachrichtendienst kann im Rahmen seiner Befugnis zur Presse-, Öffentlichkeits- und Informationsarbeit Hintergrundgespräche mit Journalisten durchführen. Die vereinbarte bzw. vorausgesetzte Vertraulichkeit der Gespräche nimmt sie nicht von Auskünften an die Presse nach Maßgabe des Auskunftsanspruchs aus.¹⁸

3. Indizierung eines Albums (CD) aus dem Bereich Gangsta-Rap

Ein bekannter Rapper brachte ein Album mit Titeln heraus, deren Texte den kriminellen Lebenswandel der Titelfigur, die von dieser begangenen Straftaten und deren permanente Gewaltbereitschaft beschreiben, sowie nahezu durchgängig herabwürdigende Äußerungen in Bezug auf Frauen und Homosexuelle in vulgärer Sprache enthalten.

Gehen die jugendgefährdenden Wirkungen von Kunstwerken aus, setzt die Aufnahme des Trägermediums in die Liste jugendgefährdender Medien voraus, dass die Abwägung von Jugendschutz und Kunstfreiheit mit dem ihnen im Einzelfall zukommenden Gewicht den Vorrang des Jugendschutzes ergibt.

Dem Zwölfer-Gremium der Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien steht auch für die Entscheidung über den Vorrang von Jugendschutz oder Kunstfreiheit im Rahmen der Abwägung kein Beurteilungsspielraum zu. Die Feststellungen können von den Verwaltungsgerichten allerdings nach den Regeln des Sachverständigenbeweises verwertet werden.

Sind Namen und Anschriften von Urhebern des zur Indizierung anstehenden Kunstwerks nicht bekannt, müssen die Bundesprüfstelle und die Verwaltungsgerichte einfache und erfolgversprechende Maßnahmen zur Ermittlung dieser Daten ergreifen.

Das BVerwG hat seine Rechtsprechung aus den 1990er-Jahren nicht fortgeführt und einen Beurteilungsspielraum der Bundesprüfstelle nicht länger anerkannt, da dieser mit der Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG nicht vereinbar ist.¹⁹ Die pluralistische Zusammensetzung der Bundesprüfstelle reicht hierfür ebenso wenig aus wie deren Weisungsunabhängigkeit. Die tatsächlichen Feststellungen und Wertungen der Bundesprüfstelle zu den jugendgefährdenden Wirkungen und dem künstlerischen Stellenwert eines Kunstwerks sind sachverständige Aussagen, rechtfertigen aber nicht die Annahme eines Beurteilungsspielraums. Allein wegen der unterbliebenen Anhörung der weiteren am Album beteiligten Künstler im Verwaltungsverfahren kann allerdings die Indizierungsentscheidung nicht aufgehoben werden. Die Indizierungsentscheidung war auch materiell nicht zu beanstanden.²⁰

VII. 7. Revisionsenat

Natürlich standen auch Fragen des Fachplanungs- und Umweltschutzes im Blickpunkt der höchstrichterlichen Entscheidungen.

¹⁷ BVerwG, Urt. v. 19.06.2019 – 6 C 9.18, LKV 2019, 458; Bestätigung von Urt. v. 30.09.2009 – 6 C 29.08, Buchholz 402.5 WaffG Nr. 100 Rdnr. 13 ff.; Übertragung der Rechtsprechung zu Art. 9 Abs. 2 GG: BVerwG, Urt. v. 01.09.2010 – 6 A 4.09, Buchholz 402.45 VereinsG Nr. 55 Rdnr. 13 und v. 19.12.2012 – 6 A 6.11, Buchholz 402.45 VereinsG Nr. 59 Rdnr. 14.

¹⁸ BVerwG, Urt. v. 18.09.2019 – 6 A 7.18, ZUM 2020, 152. Die gegen diese Entscheidung erhobene Verfassungsbeschwerde hat das BVerfG mit Beschl. v. 14.11.2019 – 1 BvR 2575/19, nicht zur Entscheidung angenommen.

¹⁹ Zu den verfassungsrechtlichen Grenzen von Beurteilungsspielräumen BVerfG, Beschl. v. 23.10.2018 – 1 BvR 2523/13, 1 BvR 595/15 – BVerfGE 149, 407 = DVBl 2019, 42 m. Anm. Stüer, 47 – Rotmilan; Schmidt-Aßmann, EurUP 2019, 395.

²⁰ BVerwG, Urt. v. 30.10.2019 – 6 C 18.18, NJW 2020, 785.

1. Steinkohlekraftwerk Lünen: Anforderungen an Prüfung kumulativer Auswirkungen bei der Vorhabenzulassung

Andere Pläne und Projekte sind dann in die Verträglichkeitsprüfung (Summationsprüfung) nach § 34 Abs. 1 Satz 1 BNatSchG einzubeziehen, wenn ihre Auswirkungen und damit das Ausmaß der Summationswirkung verlässlich absehbar sind. Das ist grundsätzlich nicht schon mit Einreichung prüffähiger Unterlagen oder der Auslegung der Unterlagen, sondern erst dann der Fall, wenn die erforderlichen Zulassungsentscheidungen erteilt sind.

Der vorhabenbezogene Abschneidewert für eutrophierende Stickstoffeinträge i.H.v. 0,3 kg N/(ha*a) bedarf auch im Hinblick auf Summationswirkungen mehrerer Vorhaben keiner Korrektur. Eine Rückbeziehung der Summationsprüfung auf den Zeitpunkt der Unterschätzung der FFH-Gebiete im Dezember 2004 ist in der Regel nicht geboten.²¹

2. Bahnstrecke Oldenburg – Rastede wird ausgebaut

Die aufschiebende Wirkung von Klagen, die von der Bundesvereinigung gegen Schienenlärm, der Stadt Oldenburg, mehreren Anwohnern und einem kommunalen Rechenzentrum gegen den Planfeststellungsbeschluss des Eisenbahnbundesamtes vom 05.07.2019 zum Ausbau der Eisenbahnstrecke 1522 Oldenburg-Wilhelmshaven von Bahn-km 0,841 bis 9,722 erhoben worden sind, ist vom BVerwG abgelehnt worden.

Die geltend gemachten Einwände – insbesondere zum Lärmschutz – können gegebenenfalls durch eine Ergänzung des Planfeststellungsbeschlusses um Schutzauflagen bewältigt werden. Dies kann im Klageverfahren geprüft werden, ohne dass den Klägern Rechtsverluste drohen. Zudem ist bei der Gewichtung der einander gegenüberstehenden Interessen von maßgeblicher Bedeutung, dass der Gesetzgeber der beschleunigten Umsetzung eisenbahnrechtlicher Planungsentscheidungen erhebliches Gewicht beimisst. Das Klageziel, eine Umgehungsstrasse um die bebaute Ortslage Oldenburg herum unter Beeinträchtigung eines europäischen (FFH-)Gebietes zu erreichen, hat das Gericht wohl wegen des Bundesschienenwegeausbaugesetzes²² nicht mehr erwähnt.²³

3. Kein presserechtlicher Anspruch auf Auskunft zu steuerlichen Daten

Beim Zusammentreffen von presserechtlichem Auskunftsanspruch und Steuergeheimnis ist im Wege der Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffes des zwingenden öffentlichen Interesses nach § 30 Abs. 4 Nr. 5 AO ein verhältnismäßiger Ausgleich zwischen dem Interesse an der Vertraulichkeit vom Steuergeheimnis geschützter Daten und gegenläufigen öffentlichen Interessen herzustellen. Diese vom Gesetzgeber vorgeprägte Abwägung berücksichtigt auch das nach Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG geschützte Informationsinteresse der Presse, das nicht schon per se i.S.d. AO »zwingend« ist.²⁴

4. Untersagungen gewerblicher Altpapiersammlungen rechtswidrig

Die Abfallbehörde darf eine bereits bestehende gewerbliche Altpapiersammlung nicht mit dem Ziel untersagen, dem

öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger die Vergabe dieser Entsorgungsleistungen zu ermöglichen. In den beiden betroffenen bayerischen Landkreisen hatten allein die gewerblichen Anbieter seit 1992 bzw. 2008 im Holsystem Altpapier gesammelt. Die Untersagungen erfolgten im Hinblick auf die geplante bzw. bereits ins Werk gesetzte Neueinführung von Altpapiersammlungen (Holsystem) in Verantwortung der Landkreise.

Anders als bei neu hinzutretenden gewerblichen Sammlungen hat sich der öffentlich-rechtliche Entsorgungsträger auf Bestandssammlungen eingestellt, so dass seine Funktionsfähigkeit nicht wesentlich beeinträchtigt wird. Die Vergabe von Entsorgungsleistungen durch den öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger wird in dieser Situation nicht erheblich erschwert oder unterlaufen. Die Abfallbehörde ist nicht berechtigt, dem öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger zu ermöglichen, die von privaten Unternehmen gesammelten Altpapiermengen allein mit Blick auf eine Vergabe an sich zu ziehen. Das Kreislaufwirtschaftsgesetz sieht nicht vor, den Wettbewerb im Markt durch einen Wettbewerb um einen Markt im Sinne eines »Systemwechsels« zu ersetzen.²⁵

VIII. 8. Revisionsenat

Auch mit der Bereinigung des SED-Unrechts, des Wirtschaftsverwaltungsrechts und des Kammerrechts hat sich das BVerwG im Berichtszeitraum befasst.

1. Rehabilitierung wegen Gesundheitsschäden durch Grenzsicherungsmaßnahmen der DDR

Der Kläger begehrte seine verwaltungsrechtliche Rehabilitierung. Zur Begründung seines Antrags machte er u.a. geltend, ihm sei im Dezember 1988 die Flucht aus der DDR nach Berlin (West) gelungen, die besonders dramatisch verlaufen sei und zu Gesundheitsschäden geführt habe.

Das BVerwG sah dieses Anliegen als berechtigt an. Die zur Verhinderung eines bestimmten Grenzübertretts ausgelösten Grenzsicherungsmaßnahmen der DDR waren hoheitliche Maßnahmen im Einzelfall, die sich individuell und konkret gegen den Betroffenen richteten und mit tragenden Gründen

21 BVerwG, Urt. v. 15.05.2019 – 7 C 22.17, DVBl 2020, 191 m. Anm. Stüer/Stüer, 197; Stüer/Buchsteiner, I+E 2019, 179; Bestätigung der st. Rspr. des BVerwG, Urt. v. 21.05.2008 – 9 A 68.07, Buchholz 406.400 § 34 BNatSchG 2002 Nr. 1 und v. 09.02.2017 – 7 A 2.15, BVerwGE 158, 1 = DVBl 2017, 1029 m. Anm. Stüer, 1029, Rdnr. 219. Zum Verfahren Lünen-Trianel OVG NRW, Beschl. v. 05.03.2009 – 8 D 58/08.AK, DVBl 2009, 654; EuGH, Urt. v. 12.05.2011 – C-115/09, DVBl 2011, 757; OVG NRW, Urt. v. 01.12.2011 – 8 D 58/08.AK, DVBl 2012, 244, Stüer/Stüer 245; BVerwG, Beschl. v. 05.09.2012 – 7 B 24.12, DVBl 2012, 1568, Stüer 1569; OVG NRW, Urt. v. 16.06.2016 – 8 D 99/13.AK.

22 Anlage zu § 1 des Gesetzes über den Ausbau der Schienenwege des Bundes v. 15.11.1993, BGBl. I, S. 1874, zuletzt geändert durch Verordnung v. 31.10.2006, BGBl. I, S. 2407 unter Ziffer 1b) lfd. Nr. 3, DVBl 2014, 522.

23 BVerwG, Beschl. v. 19.12.2019 – 7 VR 5-7.19; für einen weitergehenden Lärmschutz der für die vorhergehenden Abschnitte geschlossene Oldenburger Bahnvergleich v. 04.07.2012 – 7 A 22.11, DVBl 2012, 1102 m. Anm. Stüer 1102; Beschl. v. 24.01.2011 – 7 VR 13.11, DVBl 2012, 1102; Urt. v. 21.11.2013 – 7 A 28.12, DVBl 2014, 520 m. Anm. Eva-Maria Stüer, 525. Die Kläger wären daher wohl besser beraten gewesen, wenn sie den vom Gericht vorgeschlagenen und zur Annahme dringend empfohlenen Vergleich angenommen hätten.

24 BVerwG, Urt. v. 29.08.2019 – 7 C 33.17, NWVBl 2020, 112 – Swinger-Club.

25 BVerwG, Urt. v. 28.11.2019 – 7 C 8.18.

des Rechtsstaates schlechthin unvereinbar waren. Sie unterliegen deshalb nach § 1 Abs. 5 i.V.m. Abs. 1 Satz 1 VwRehaG bei Vorliegen der weiteren gesetzlichen Voraussetzungen der verwaltungsrechtlichen Rehabilitierung.²⁶

2. Gestattung der Berliner Gaststätte »Rheingauer Weinbrunnen« im Jahr 2014 war rechtswidrig

Das zuständige Bezirksamt hatte den beigeladenen Gastwirten gem. § 12 GastG gestattet, den »Rheingauer Weinbrunnen« auf der Empore des Rüdeshheimer Platzes als Schankstand mit Flaschenverkauf ohne Ruhetage von Mai bis September 2014 von 15:00 Uhr bis 22:00 Uhr zu betreiben. Eine Lärmprognose des Beklagten ging von 400 Gästen auf der Empore und 200 weiteren Gästen aus, die am Schankstand erworbene Getränke im gärtnerisch gestalteten mittleren Teil des Platzes konsumierten. Die Widersprüche des in der Nachbarschaft wohnenden Klägers wurden zurückgewiesen oder blieben unbeschieden.

Die Revision des Klägers führte zur Änderung der vorinstanzlichen Urteile und zu der Feststellung, dass die 2014 erteilten Gestattungen rechtswidrig waren. Das Berufungsgericht hätte sich nicht darauf beschränken dürfen, die Lärmprognose zu kontrollieren, sondern hätte die Rechtsgrundlage der Gestattungen vollständig prüfen müssen. Danach hätte der Gaststättenbetrieb nicht ohne besonderen, über die Bewirtung hinausgehenden Anlass und nicht über mehrere Monate gestattet werden dürfen. Außerdem hatte das OVG die Gefahr unzumutbarer Lärmbeeinträchtigung fehlerhaft verneint. Zwar hatte es die vom Beklagten zur Lärmprognose verwendete Methode ohne Rechtsverstoß für geeignet gehalten. Es durfte deren Ergebnis jedoch nicht aufgrund eigener, der Methode widersprechender Annahmen und durch Abzug von Einzelpositionen korrigieren.²⁷

3. Keine Koalitionsfreiheit für Arbeitgeberverband mehrheitlich von der öffentlichen Hand getragener Unternehmen

In einem Rechtsstreit um eine nordrhein-westfälische Tarif-treuerregelung war zu klären, ob ein mehrheitlich von der öffentlichen Hand getragener Arbeitgeberverband sich auf das Grundrecht der Koalitionsfreiheit berufen kann. Das BVerwG hat dies verneint. Ein Arbeitgeberverband, dessen Mitglieder überwiegend von der öffentlichen Hand beherrscht werden, ist, auch wenn eine privatrechtliche Organisationsform gewählt wurde, nicht Träger von Grundrechten und kann sich deshalb nicht auf das Grundrecht der Koalitionsfreiheit aus Art. 9 Abs. 3 GG berufen.²⁸

IX. 9. Revisionsenat

Mit Polizeigebühen für Hochrisikoveranstaltungen, der Westumfahrung Halle und dem Weiterbau der A 39 befasste sich der 9. Senat.

1. Polizeigebühr für Hochrisiko-Veranstaltungen

Für den besonderen Polizeiaufwand aus Anlass einer kommerziellen Hochrisiko-Veranstaltung darf grundsätzlich eine Gebühr erhoben werden.

Die Erfüllung der vom Leistungsfähigkeitsprinzip determinierten Steuerschuld gewährt keinen Anspruch auf die unentgeltliche Inanspruchnahme besonders zurechenbarer staat-

licher Leistungen. Wer zum Zwecke der Gewinnerzielung in besonderem Maße ein öffentliches Gut wie etwa die staatliche Sicherheitsvorsorge in Anspruch nimmt, darf hierfür grundsätzlich mit einer Gebühr belegt werden.

Eine landesgesetzliche Regelung, die dem Veranstalter einer gewinnorientierten Großveranstaltung, die wegen erfahrungsgemäß zu erwartender Gewalthandlungen den Einsatz zusätzlicher Polizeikräfte im räumlichen und zeitlichen Zusammenhang mit der Veranstaltung vorhersehbar erforderlich macht, zur Deckung des Mehraufwandes eine Gebühr auferlegt, steht mit dem Steuerstaatsprinzip (Art. 104a ff. GG) grundsätzlich in Einklang.

Eine solche Gebühr, die den Veranstalter nicht als Störer der öffentlichen Sicherheit, sondern ausschließlich als Nutznießer der verstärkten Polizeipräsenz in Anspruch nimmt, steht in keinem Wertungswiderspruch zum Polizeirecht. Zur Vermeidung einer unzulässigen Überdeckung müssen aber »Doppelabrechnungen« gegenüber dem Veranstalter und dem Störer vermieden werden.

Mit Art. 12 Abs. 1 GG ist die Veranstaltergebühr vereinbar, wenn sie unter Berücksichtigung der Art der Veranstaltung regelmäßig in einer angemessenen Relation zu dem wirtschaftlichen Ergebnis steht, das der Veranstalter auch dank des verstärkten Polizeieinsatzes erzielen kann.

Eines steuerfinanzierten Abschlags vom gebührenpflichtigen Aufwand bedarf es auch unter Berücksichtigung des Allgemeininteresses an der Gefahrenabwehr nicht, wenn der zusätzliche Sicherheitsaufwand ausschließlich aufgrund einer gewinnorientierten privaten Veranstaltung erforderlich wird.

Weiteren Klärungsbedarf gab es allerdings bei der Frage, ob und inwieweit bestimmte Kosten – insbesondere für polizeiliche Ingewahrsamnahmen anlässlich des Fußballspiels – nach Bremer Landesrecht vorrangig gegenüber einzelnen Störern geltend zu machen waren. Daher hat das BVerwG die Sache an das OVG Bremen zurückverwiesen.²⁹

2. Westumfahrung Halle darf gebaut werden

Das BVerwG hat die noch verbliebene Klage gegen den Planfeststellungsbeschluss für die Westumfahrung Halle/Saale abgewiesen. Die Klägerin hatte als betroffene Grundstückseigentümerin den Planfeststellungsbeschluss des Beklagten aus dem Jahr 2005 vor dem BVerwG angefochten. Auf die parallel erhobene Klage eines Naturschutzverbandes hatte der Senat³⁰ die Rechtswidrigkeit und Nichtvollziehbarkeit des Planfeststellungsbeschlusses festgestellt und dazu recht rigide Anforderungen für erhebliche Eingriffe in ein FFH-Gebiet aufgestellt. Das Gericht hatte der Behörde und dem Vorhabenträger insbesondere auch die Darlegungs- und Be-

26 BVerwG, Urt. v. 24.07.2019 – 8 C 1.19, NVwZ-RR 2020, 91.

27 BVerwG, Urt. v. 12.12.2019 – 8 C 3.19, Rheingauer Weinbrunnen Berlin.

28 BVerwG, Urt. v. 12.12.2019 – 8 C 8.19, ArbuR 2020, 88 – Wolfsburg-Ehra.

29 BVerwG, Urt. v. 29.03.2019 – 9 C 4.18, NJW 2019, 1444 – Bremer Weststadion.

30 BVerwG, Urt. v. 17.01.2007 – 9 A 20.05, BVerwGE 128, 1 = DVBl 2007, 706; Stüer, NVwZ 2007, 1147; zum gelegentlichen »Schlingerkurs« ders., DVBl 2009, 1.

weislast dafür aufgebürdet, dass eine erhebliche Beeinträchtigung eines Gebietes von gemeinschaftlicher Bedeutung ausgeschlossen werden konnte. Im Hinblick auf dieses Urteil war der Rechtsstreit der Klägerin seinerzeit zum Ruhen gebracht worden. Im März 2018 erließ das Landesverwaltungsamt Sachsen-Anhalt einen Änderungs- und Ergänzungsbeschluss zu seinem damaligen Planfeststellungsbeschluss. Die Klägerin setzte das ruhende Gerichtsverfahren daraufhin fort; der Naturschutzverband klagte nicht erneut.

Macht ein Betroffener im Planfeststellungsverfahren geltend, in seiner wirtschaftlichen Existenz gefährdet zu sein, so muss er die maßgeblichen Umstände, soweit es ihm ohne Preisgabe schutzwürdiger Daten zumutbar ist, so umfassend darstellen, dass der Planfeststellungsbehörde eine Beurteilung der Auswirkungen des Vorhabens auf die betriebliche Existenz möglich ist.

Bei dem Stickstoffleitfaden Straße (Ausgabe 2019) handelt es sich um eine Fachkonvention, die den aktuell besten wissenschaftlichen Erkenntnisstand widerspiegelt; dies umfasst das Konzept der Critical Loads, die Anwendung des Handbuchs für Emissionsfaktoren des Straßenverkehrs (HBEFA), das Konzept gradueller Funktionsbeeinträchtigung mit Umrechnung in Flächenanteile und die Anwendung eines vorhabenbedingten Abschneidekriteriums von 0,3 kg N/ha/a.

Die Umwandlung von Ackerflächen in Grünland kann als Vermeidungsmaßnahme auf die Stickstoffbilanz angerechnet werden, wenn ihre Wirksamkeit hinsichtlich des Umfangs und des zeitlichen Eintritts sichergestellt ist.

Welche Pflege- und Entwicklungsmaßnahmen unabhängig von einem Vorhaben durchzuführen und daher nicht als Schadensbegrenzungsmaßnahmen anzurechnen sind, ergibt sich grundsätzlich aus dem Bewirtschaftungsplan gem. § 32 Abs. 5 BNatSchG. Lässt der Plan keine offenkundigen Fehleinschätzungen oder Versäumnisse erkennen, dürfen Vorhabenträger und Genehmigungsbehörde darauf vertrauen, dass die zuständigen Behörden ihre Entscheidungsspielräume rechtmäßig ausgeübt haben und ihren habitatschutzrechtlichen Verpflichtungen nachgekommen sind.³¹

3. Vorerst kein Weiterbau der A 39 zwischen Wolfsburg und Lüneburg

Notwendige Folgemaßnahmen eines Straßenbauvorhabens, auf die sich der Planfeststellungsbeschluss nach § 75 Abs. 1 Satz 1, Halbs. 1 VwVfG erstreckt, dürfen über den Anschluss des Vorhabens an das bestehende Straßennetz und dessen Anpassung nicht wesentlich hinausgehen. Eine im Zuge eines Autobahnanschlusses mitgeplante 3,5 km lange Ortsumgehung, die eines eigenen umfassenden Planungskonzepts bedarf, erfüllt diese Anforderungen nicht.

Eine inzidente gerichtliche Überprüfung des Bedarfsplans für die Bundesfernstraßen hinsichtlich seiner Vereinbarkeit mit der SUP-Richtlinie ist nicht nach § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4, Halbs. 2 UmwRG ausgeschlossen.

Soll der Bedarfsplan für die Bundesfernstraßen nach § 4 FStrAbG an einen unmittelbar zuvor auf der Grundlage einer Strategischen Umweltprüfung beschlossenen Bundesverkehrswegeplan angepasst werden, so bedarf es vor der Ein-

bringung des Bedarfsplans in das Gesetzgebungsverfahren keiner erneuten Strategischen Umweltprüfung.

Das Unionsrecht enthält keine Verpflichtung, vorhandene Erkenntnislücken im Rahmen der Strategischen Umweltprüfung durch weitere Ermittlungen zu schließen. Erforderlich ist aber, dass im Umweltbericht auf diese Lücken hingewiesen und beschrieben wird, auf welche Weise die Umweltprüfung insoweit erfolgt ist (Art. 5 Abs. 1 i.V.m. Anhang I Buchst. h) SUP-RL).

Art. 9 Abs. 1 Buchst. b) SUP-RL verlangt lediglich, dass der Öffentlichkeit eine zusammenfassende Erklärung zugänglich gemacht wird, wie die abgegebenen Stellungnahmen berücksichtigt wurden. Eine individuelle Begründung schreibt er hingegen nicht vor.

Der Planfeststellungsbeschluss muss grundsätzlich alle durch das Vorhaben verursachten Konflikte lösen. Er darf bestimmte Probleme nur dann der technischen Ausführungsplanung überlassen, wenn sie nach dem Stand der Technik ohne Weiteres beherrschbar sind.

Soweit Oberflächenwasserkörper keinen sehr guten oder guten ökologischen Zustand oder kein sehr gutes oder gutes ökologisches Potenzial aufweisen, führt eine Überschreitung der Schwellenwerte der allgemeinen physikalisch-chemischen Qualitätskomponenten für den sehr guten oder guten ökologischen Zustand oder das höchste oder gute ökologische Potenzial³² nur dann zu einer Verschlechterung des ökologischen Zustands oder Potenzials, wenn sie mit einer Verschlechterung einer biologischen Qualitätskomponente einhergeht.³³

X. 10. Revisions Senat

Auch mit dem Personenbeförderungsrecht und dem Recht des Finanzausgleichs hat sich das BVerwG im Berichtszeitraum befasst.

1. Fahrdienst eines ambulanten Rehabilitationszentrums benötigt personenbeförderungsrechtliche Genehmigung

Die Beförderung von Patienten von ihrer Wohnung zu einer ambulanten Rehabilitationseinrichtung und zurück durch deren eigenen Fahrdienst ist nach dem PBefG genehmigungspflichtig.

Betriebskosten der Fahrt i.S.v. § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PBefG sind lediglich die durch den Beförderungsvorgang verursachten sogenannten beweglichen Kosten. Zum Gesamtentgelt i.S.v. § 1 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 PBefG zählen auch solche mittelbaren wirtschaftlichen Vorteile einer Beförderung, die für

31 BVerwG, Urt. v. 12.06.2019 – 9 A 2.18, Westumfahrung Halle. Zur Existenzgefährdung auch BVerwG, Urt. v. 09.06.2010 – 9 A 20.08, DVBl 2011, 36, Stüer 39 – A 44 Querspange Bochum – Isabellastollen; Urt. v. 06.04.2017 4 A 2.16, 4 A 3.16, 4 A 4.16, 4 A 5.16, 4 A 6.16, 4 A 2.16, 4 A 3.16, 4 A 4.16, 4 A 5.16, DVBl 2017, 1039 m. Anm. Stüer, DVBl 2017, 1045 – Hochspannungsleitung.

32 Anlage 3 Nr. 3.2 i.V.m. Anlage 7 Nr. 1.1.2 und 2.1.2 OGEV.

33 BVerwG, Urt. v. 11.07.2019 – 9 A 13.18 und 14.18, DVBl 2020, 567. Zum Gebot der Konfliktbewältigung Beschl. v. 17.02.1984 – 4 B 191.83, BVerwGE 69, 30 = DVBl 1984, 343 – Reuter-Kraftwerk.

die Erwerbstätigkeit des Beförderers aus dem durch das Angebot eines Fahrdienstes geförderten Vertragsabschluss folgen.

Eine Freistellung nach § 1 Satz 1 Nr. 4 Buchst. e) FrStllgV von der personenbeförderungsrechtlichen Genehmigungspflicht setzt voraus, dass Patienten einer dort aufgeführten stationären Einrichtung von dieser zu einem dritten Beschäftigungs- oder Behandlungsort oder zurück befördert werden. Ein reiner Zubringerdienst zwischen ihrer Wohnung und der behandelnden Einrichtung ist danach nicht freigestellt.³⁴

2. Keine Pflicht zur förmlichen Anhörung kreisangehöriger Gemeinden vor Festlegung des Kreisumlagesatzes

Der Landkreis Nordwestmecklenburg legte in seiner Haushaltssatzung für das Jahr 2013 nach § 23 Abs. 1 des Finanzausgleichsgesetzes Mecklenburg-Vorpommern den Kreisumlagesatz auf 43,67 % fest, ohne die davon betroffenen Gemeinden vorher förmlich anzuhören.

Art. 28 Abs. 2 Satz 1 und 3 GG verpflichtet den Landkreis vor der Festlegung der Höhe des Kreisumlagesatzes auch den Finanzbedarf der umlagepflichtigen Gemeinden zu ermitteln und seine Entscheidungen offenzulegen. Eine Verpflichtung, die umlagepflichtigen Gemeinden vor der Entscheidung über die Höhe des Kreisumlagesatzes förmlich anzuhören, lässt sich dem GG hingegen nicht entnehmen.

Das Verfahren wurde allerdings an das OVG zurückverwiesen, weil es nicht geprüft hatte, ob die streitige Kreisumlage dazu führt, dass die finanzielle Mindestausstattung der klagenden Gemeinde unterschritten wird.³⁵

3. Zur Ausgleichspflicht bei nicht auskömmlichem Verbundtarif im ÖPNV

Die Klägerin ist ein Personenbeförderungsunternehmen, das Verkehrsdienstleistungen im öffentlichen Personennahverkehr erbringt. Sie begehrt eine Genehmigung für die eigenwirtschaftliche Verkehrserbringung für mehrere Buslinien im Zuständigkeitsbereich des beklagten Kreises. Dieser rief als Aufgabenträger des öffentlichen Personennahverkehrs interessierte Verkehrsunternehmen zur Abgabe eigenwirtschaftlicher Anträge für ein Linienbündel von insgesamt sechs Buslinien auf. Die Bekanntmachung nahm Bezug auf den Nahverkehrsplan des Kreises, der u.a. die Anwendung eines bestimmten Verbundtarifs festlegt.

Schreibt der Aufgabenträger für die Erbringung von Verkehrsleistungen im öffentlichen Personennahverkehr die Anwendung eines für das Verkehrsunternehmen nicht auskömmlichen Verbundtarifs vor, hat er die Wahl, die Mindererlöse entweder durch die Vergabe eines öffentlichen Dienstleistungsauftrags oder durch den Erlass einer allgemeinen Vorschrift i.S.d. § 8 Abs. 4 Satz 2 PBefG i.V.m. Art. 3 Abs. 2 Satz 1 VO (EG) Nr. 1370/2007 auszugleichen.³⁶

XI. 1. Wehrdienstsenat

Für den 1. Wehrdienstsenat standen der Haar- und Barterlass, Voraussetzungen für den Aufstieg in die Offizierslaufbahn und die Rücknahme einer Dienstfahrerlaubnis auf dem Programm.

1. Haar- und Barterlass

Der Kläger ist nach eigenen Angaben ein Anhänger der Gothic-Kultur und möchte darum lange Haare tragen. Dies verbietet jedoch die Zentrale Dienstvorschrift (ZDv) A-2630/1 »Das äußere Erscheinungsbild der Soldatinnen und Soldaten der Bundeswehr«, die auch als »Haar- und Barterlass der Bundeswehr« bezeichnet wird. Nr. 202 ZDv A-2630/1 enthält die klare Anweisung, dass männliche Soldaten die Haare kurz geschnitten tragen müssen. Der Stabsfeldwebel hielt die Vorschrift für diskriminierend. Sie gestatte es im Gegensatz zu ihm weiblichen Soldatinnen, die Haare lang und am Hinterkopf zusammengebunden zu tragen.

Den Antrag des Soldaten auf Aufhebung der Regelung hat das BVerwG im Ergebnis zurückgewiesen. Das Gleichberechtigungsgesetz schließt es nicht aus, für Soldatinnen und Soldaten unterschiedliche Regelungen in Bezug auf die Dienstkleidung und Haartracht bei der Dienstausbildung vorzusehen. Allerdings bedürfen Regelungen, die in die Freiheit des Einzelnen, seine äußere Erscheinung individuell zu gestalten, eingreifen, einer hinreichend bestimmten gesetzlichen Grundlage. Eine solche ausreichende gesetzliche Grundlage enthält § 4 Abs. 3 Satz 2 SG nicht. Sie darf aber für eine Übergangszeit weiter angewandt werden.³⁷

2. Aufstieg in die Offizierslaufbahn

Der Bewerbungsverfahrensanspruch nach Art. 33 Abs. 2 GG, § 3 Abs. 1 SG verpflichtet den Dienstherrn nicht nur zur leistungsgerechten Auswahl, sondern auch zur chancengleichen Behandlung aller Bewerber im Verfahren.

Erfolgt die Auswahl für die Zulassung zur Laufbahn der Offiziere des Truppendienstes auf der Grundlage einer Prüfung oder eines Prüflerhgangs, so müssen für alle Bewerber so weit wie möglich gleiche Prüfungsbedingungen und Bewertungsmaßstäbe gelten. Dies erfordert eine einheitliche Prüfungsordnung.

Das Bundesministerium der Verteidigung ist deshalb gehalten, zum nächstmöglichen Termin dafür zu sorgen, dass für den Militärischen Auswahllehrgang als Voraussetzung für die Zulassung von Unteroffizieren zur Laufbahn der Offiziere des Truppendienstes (§ 29 Abs. 1 SLV) und als Mittel der Bestenauslese im Auswahlverfahren (Art. 33 Abs. 2 GG, § 3 Abs. 1 SG) gleiche Prüfungsbedingungen und Bewertungsmaßstäbe für alle Bewerber gelten. Dies erfordert eine einheitliche Prüfungsordnung oder aber zumindest gleichlautende Prüfungsordnungen in allen Teilstreitkräften. Ob das Bundesministerium der Verteidigung auch einen gemeinsamen Auswahllehrgang für die Bewerber aller Teilstreitkräfte durchführt oder – wie bisher – die Auswahllehrgänge an den Offizierschulen der Teilstreitkräfte stattfinden, liegt in seinem Organisationsermessen, solange der Grundsatz der Chancengleichheit gewahrt ist.³⁸

34 BVerwG, Urt. v. 08.05.2019 – 10 C 1.19, LKV 2019, 413.

35 BVerwG, Urt. v. 29.05.2019 – 10 C 6.18, DVBl 2019, 1324, m. Anm. Henneke, DVBl 2019, 1326, DVBl 2020, 387; Hubert Meyer, NVwZ 2019, 1254.

36 BVerwG, Urt. v. 10.10.2019 – 10 C 3.19, Gemeindehaushalt 2019, 283.

37 BVerwG, Urt. 31.01.2019 – 1 WB 28.17, BVerwGE 164, 304; unter Hinweis auf BVerwG, Beschl. v. 17.12.2013 – 1 WRB 2.12, 1 WRB 3.12, BVerwGE 149, 1.

38 BVerwG, Beschl. v. 31.01.2019 – 1 WB 8.18, BVerwGE 164, 290.

3. Rücknahme einer Dienstfahrerlaubnis

Ein Stabsgefreiter erhielt nach entsprechender Prüfung die Dienstfahrerlaubnis (Führerschein Klasse B). Die Straßenverkehrsbehörde lehnte die Umschreibung der Dienstfahrerlaubnis in eine allgemeine Fahrerlaubnis allerdings ab, weil der Soldat bereits zuvor wegen unerlaubten Betäubungsmittelbesitzes verurteilt worden war und damals regelmäßig Cannabis konsumiert hatte. Daraufhin nahm die Zentrale Militärkraftfahrstelle auch die Dienstfahrerlaubnis wegen Zweifeln an der Fahreignung zurück.

Die Dienstfahrerlaubnis nach § 26 der Fahrerlaubnisverordnung (FeV) hätte nicht erteilt werden dürfen, weil die Eignung des Antragstellers zum Führen eines Kraftfahrzeugs nicht nachgewiesen war. An die Erteilung einer militärischen Dienstfahrerlaubnis können in Bezug auf die Fahreignung keine geringeren Anforderungen gestellt werden als im zivilen Bereich. Ist in der Vergangenheit regelmäßig Cannabis konsumiert worden, muss gem. Nr. 9.5 der Anlage 4 zur FeV eine einjährige Abstinenz von dem Suchtstoff nach Entgiftung und Entwöhnung nachgewiesen werden. Nach den einschlägigen Begutachtungsleitlinien der Bundesanstalt für Straßenwesen sind innerhalb des Abstinenzjahres vier unvorhersehbar anberaumte Laboruntersuchungen eines unabhängigen und zertifizierten Instituts vorzulegen. Da ein solcher Nachweis unangemeldeter Kontrollen fehlte, war die Rücknahme ermessensgerecht.³⁹

XII. 2. Wehrdienstsenat

Die Steuerhinterziehung eines Reserveoffiziers, das Aufsichtsversagen bei einem Schießunfall und Grundsätze für das Disziplinarverfahren von Heranwachsenden lagen im 2. Wehrdienstsenat auf dem Richtertisch.

1. Steuerhinterziehung eines Reserveoffiziers

Bei einem Strafurteil, das als Folge eines auf das Strafmaß beschränkten Einspruchs ergeht, entfalten die zugrunde gelegten Tatsachenfeststellungen des Strafbefehls keine Bindungswirkung nach § 84 Abs. 1 Satz 1 WDO. Die in einem Strafbefehl getroffenen Tatsachenfeststellungen können allerdings nach § 84 Abs. 2 WDO vom Wehrdienstgericht zugrunde gelegt werden, sofern die Beteiligten gegen sie nicht substantiierte Zweifel geltend gemacht haben (Änderung der Senatsrechtsprechung).

Begeht ein Reserveoffizier nach dem Ausscheiden aus dem Wehrdienst vorsätzlich und wiederholt Steuerhinterziehungen im fünf- oder sechststelligen Betragsbereich, begründet dies regelmäßig ein unwürdiges Verhalten, das seine Wiederverwendung im bisherigen Dienstgrad ausschließt.⁴⁰

2. Aufsichtsversagen bei einem Schießunfall

In mancherlei Hinsicht aus dem Rahmen fiel das gerichtliche Disziplinarverfahren gegen einen Oberfeldwebel, der bei einem Übungsschießen mit scharfer Munition auf einem Truppenübungsplatz als Sicherheitsoffizier eingesetzt wurde. Bei dem Gefechtsschießen kam es zu einem gravierenden Unfall. Ein Mannschaftssoldat einer hinten stehenden Gruppe schoss einem Kameraden in der vorderen Reihe durch die Brust. Das Opfer überlebte den Durchschuss aufgrund glücklicher Umstände weitgehend unbeschadet. Dem Oberfeldwebel wurde vorgehalten, seine Pflichten als Sicherheitsoffizier durch mangelnde Beachtung der Sicherheitsvorschriften – insbesondere der Zentralen Dienstvorschrift (ZDv) 44/10 »Schießsicherheit« (Stand 2013) – verletzt zu haben. Durch sein Verhalten verletzte der Oberfeldwebel fahrlässig die Pflicht zum treuen Dienen und missachtete fahrlässig Befehle. Auch fahrlässige Verstöße gegen Vorschriften, die speziell der Schießsicherheit dienen, können regelmäßig eine Dienstgradherabsetzung rechtfertigen.⁴¹

3. Disziplinarverfahren gegen Heranwachsende

Das unerlaubte Fernbleiben vom Dienst stellt als Wehrstraftat nach § 15 Abs. 1 WStG ein schweres Dienstvergehen dar. Es zieht bei einmaliger kürzerer Abwesenheit in der Regel die Dienstgradherabsetzung, bei wiederholtem oder längerem Fernbleiben sogar die Entfernung aus dem Dienst nach sich.

Von der Degradierung konnte gleichwohl abgesehen werden, weil ein minder schwerer Fall vorlag. Für junge Soldaten im Alter von 18 bis 21 Jahren gelten zwar nicht generell mildere Maßstäbe. Heranwachsende können nur analog § 105 Abs. 1 JGG eine mildere Behandlung erfahren, wenn bei ihnen personenbezogen eine jugendliche Unreife festgestellt wird oder wenn in dem angeschuldigten Verhalten tatbezogen eine jugendliche Unreife hervortritt. Da sich der junge Soldat im vorliegenden Fall spontan und unüberlegt zum Fernbleiben entschloss, wirkte sein gesamtes Verhalten planlos und unreif. Als weiterer Milderungsgrund kam hinzu, dass der Soldat bereits erhebliche Nachteile im beruflichen Fortkommen durch das faktische Beförderungsverbot des laufenden Verfahrens erlitten hatte und dass das Verfahren entgegen Art. 6 Abs. 1 EMRK zu lange gedauert hatte. Mit der Verhängung des Beförderungsverbots entfiel kraft Gesetzes die Disziplinarbuße.⁴²

39 BVerwG, Beschl. v. 07.11.2019 – 1 WB 30.18.

40 BVerwG, Urt. v. 07.03.2019 – 2 WD 11.18, NZWehrr 2019, 254.

41 BVerwG, Urt. v. 04.07.2019 – 2 WD 20.18.

42 BVerwG, Urt. v. 18.07.2019 – 2 WD 19.18, ZBR 2019, 432.