

KIRIL STAWREW
Rechtsanwalt

Kiril Stawrew
Rechtsanwalt

Rechtsanwalt Stawrew • [REDACTED]

Sächsisches Oberverwaltungsgericht
- nur per beA -

[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED] [REDACTED]

[REDACTED] den 10.02.2024

In dem Normenkontrollverfahren
Julia Neigel ./ Freistaat Sachsen
Az. 3 C 90/21

wird zu der in der mündlichen Verhandlung vom 08.02.2024 angesprochenen Problematik der Zulässigkeit einer etwaigen Klageerweiterung i.S.d. § 91 VwGO wie folgt Stellung genommen.

Nach § 91 Abs. VwGO ist eine Änderung der Klage zulässig, wenn die übrigen Beteiligten einwilligen oder das Gericht die Änderung für sachdienlich hält. Die Zulässigkeit der Klageerweiterung – ihr Vorliegen im Streitfall unterstellt – wird nach den Grundsätzen über die Klageänderung behandelt (Beschluss vom 20.12.2012 - BVerwG 6 B 29.12).

Im vorliegenden Fall wäre eine Klageerweiterung sachdienlich (nachfolgend unter I.) zudem wäre der Antragsgegner so zu behandeln, als hätte er in die Klageerweiterung eingewilligt (nachfolgend unter II.).

I.

1.) Eine Klageänderung, zu der auch die Klageerweiterung gilt, ist in der Regel als sachdienlich anzusehen, wenn sie

- der endgültigen Beilegung des sachlichen Streits zwischen den Beteiligten im laufenden Verfahren dient und
- der Streitstoff im Wesentlichen derselbe bleibt

(VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 17.04.2020 - 2 S 1463/19 -, juris Rn. 20 m.w.N; VG Stuttgart, Urteil vom 04.03.2021 - 14 K 3017/20; BVerwG, Urteile vom 27. Februar 1970 – BVerwG 4 C 28.67 – Buchholz 310 § 91 VwGO Nr. 6 S. 5, vom 22. Februar 1980 – BVerwG 4 C 61.77).

2.) Diese zwei Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall erfüllt:

a.) Die Klageerweiterung dient der endgültigen Beilegung des sachlichen Streits zwischen den Beteiligten im laufenden Verfahren denn wenn die Frage hinsichtlich der formellen und materiellen Wirksamkeit der Corona-Notfall-VO in diesem Verfahren erledigt wird, muss darüber kein weiteres Verfahren geführt werden.

b.) Zudem ist der Streitstoff im Wesentlichen derselbe:

Die zunächst angegriffene Sächsische Corona-Schutz-VO vom 05. November 2021 sollte bis zum Ablauf des 25. November 2021 in Kraft sein, § 18 Abs. 2.

Ein am 24. November 2021 dagegen eingeleitetes Normenkontrollverfahren wäre rechtzeitig, da gegen es gegen eine zum damaligen Zeitpunkt noch in Kraft befindliche Verordnung gerichtet war.

Die Rechtzeitigkeit und damit Zulässigkeit des Antrags wäre nur dann problematisch, wenn die Sächsische Corona-Notfall-VO tatsächlich noch vor Ablauf des 24. November 2021 wirksam verkündet worden wäre und wenn diese Verordnung darüber hinaus materiell-rechtlich wirksam war.

Denn eine rechtlich unwirksame Corona-Notfall-VO kann nicht die Corona-Schutz-VO vorzeitig aufgehoben haben, wenn sie ihrerseits nicht wirksam war: eine Verordnung kann nicht durch eine (spätere) **unwirksame** Verordnung aufgehoben werden.

Im Zuge der Frage, ob das Normenkontrollverfahren gegen die Sächsische Corona-Schutz-VO vom 05. November 2021 mit Antrag vom 24. November 2021 rechtzeitig eingeleitet wurde, müssen daher – als Vorfrage – inzident die Wirksamkeit und die Verkündung (ob und wenn ja, wann) der Corona-Notfall-VO geprüft werden.

Denn vom Ausgang dieser Vorfragen hängt die Beantwortung der Frage ab, ob die Sächsische Corona-Schutz-VO vom 05. November 2021 rechtzeitig angegriffen wurde.

Stellt sich nämlich heraus, dass die Corona-Notfall-VO am 24. November 2021 noch gar nicht wirksam verkündet war, oder stellt sich heraus, dass diese zwar verkündet war, aber aus materiell-rechtlichen Gründen unwirksam ist, so wäre die Sächsische Corona-Schutz-VO vom 05. November 2021 mangels ordnungsgemäßer Aufhebung durch die Corona-Notfall-VO am 24. November 2021 **noch in Kraft gewesen** und ein dagegen gerichtetes Normenkontrollverfahren wäre mithin zulässig.

Wenn aber im Zuge der Zulässigkeit des Normenkontrollantrags gegen die Sächsische Corona-Schutz-VO vom 05. November 2021 ohnehin geprüft werden muss, ob die Sächsische Corona-Notfall-VO wirksam ist und wenn ja, wann sie verkündet wurde, so bleibt der Streitstoff hinsichtlich der späteren Erweiterung des Normenkontrollverfahrens auf die Sächsische Corona-Notfall-VO im Wesentlichen der gleiche.

Denn auch dort ist im Wesentlichen nichts anderes zu prüfen als die Wirksamkeit und die Verkündung (ob und wenn ja, wann) der Sächsische Corona-Notfall-VO.

Nach der Rechtsprechung ist es nicht erforderlich, dass der Streitstoff völlig identisch ist, um eine Sachdienlichkeit zu bejahen; ausreichend ist vielmehr, dass er **im Wesentlichen** gleich ist.

Da die Entscheidung über formelle und materielle Rechtmäßigkeit der Sächsischen Corona-Notfall-VO zudem zu einer endgültigen Streitbeilegung führt, wäre die Erweiterung – deren Vorliegen unterstellt – jedenfalls sachdienlich i.S.d. § 91 VwGO und damit zulässig.

II.

Diese Verquickung der beiden Verordnungen und die ist auf die Entscheidung des Antragsgegners zurückzuführen, so dass es als widersprüchliches Verhalten und somit als treuwidrig erscheint, einerseits die Verordnung durch eine andere Verordnung vorzeitig aufzuheben, andererseits aber die Zustimmung zur Verhandlung über diese andere Verordnung in diesem Verfahren zu verweigern und sich zugleich auf die – in Folge der vorzeitigen weiteren Verordnung (angeblich) – eingetretene Unzulässigkeit zu berufen.

Die Geltung des Grundsatzes von Treu und Glauben im öffentlichen Recht ist in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesverfassungsgerichts anerkannt, und zwar insbesondere im Verfahrensrecht (BVerwG, Urteil vom 25. Januar 1974 - BVerwG IV C 2.72; - Buchholz 406.11 § 31 BBauG Nr. 9 = BVerwGE 44, 294; Beschluss vom 22.04.2004 - BVerwG 6 B 8.04; BVerfGE 32, 305).

Ist aber die Verweigerung der Einwilligung rechtsmissbräuchlich, so ist der Antragsgegner gem. dem auch im Verfahrensrecht geltenden § 242 BGB so zu behandeln, als habe er in die Klageerweiterung – unterstellt, eine solche liegt vor – eingewilligt.

Da von einer Einwilligung auszugehen ist, kommt es mithin auf die Sachdienlichkeit nicht mehr an, da es für ausreichend ist, dass Einwilligung **oder** Sachdienlichkeit, mithin eines von beiden, vorliegt.

Kiril Stawrew

Rechtsanwalt