BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 7 AV 3.02
VGH 6 ZB 01.1507

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 7. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 11. November 2002
durch die Richter am Bundesverwaltungsgericht Gödel, Kley, Herbert, Golze und Neumann

beschlossen:

Bei der Beurteilung des Zulassungsgrundes des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO hat das Oberverwaltungsgericht auch solche nach materiellem Recht entscheidungserheblichen und von dem Antragsteller innerhalb der Antragsfrist vorgetragenen Tatsachen zu berücksichtigen, die erst nach Erlass der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung eingetreten sind.

G r ü n d e :

I.

Die Klägerin wendet sich gegen ihre Heranziehung zu einem Erschließungsbeitrag. Das Verwaltungsgericht hat den Beitragsbescheid aufgehoben, weil die abgerechnete Straße nicht in vollem Umfang gewidmet sei. Die Beklagte hat die Zulassung der Berufung beantragt und ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils geltend gemacht. Sie hat hierzu auf einen nachträglich gefassten Beschluss ihres Stadtrats verwiesen, durch den vorsorglich die Widmung des Teils der Straße nachgeholt werde, der nach Auffassung der ersten Instanz bisher noch nicht gewidmet gewesen sei. Der Verwaltungsgerichtshof möchte diese Widmung berücksichtigen und die Berufung wegen ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils zulassen. Mit Blick auf abweichende Rechtsprechung und Literatur hat er sein Verfahren ausgesetzt und dem Bundesverwaltungsgericht gemäß § 124 b Satz 1 VwGO wegen grundsätzlicher Bedeutung die Rechtsfrage zur Entscheidung vorgelegt,

> ob sich ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO auch auf eine nach Erlass der Entscheidung des Verwaltungsgerichts innerhalb der Frist für den Zulassungsantrag eingetretene und geltend gemachte, nach materiellem Recht entscheidungserhebliche Änderung der Sachlage stützen lassen.

Die Beteiligten hatten Gelegenheit zur Äußerung.

II.

1. Entgegen der insoweit geäußerten Zweifel der Klägerin ist die Vorlage zulässig.

a) Eine Vorlage nach § 124 b VwGO ist auch in solchen Zulassungsverfahren möglich, die bei In-Kraft-Treten der Norm am 1. Januar 2002 schon anhängig waren. Nach dem allgemeinen Grundsatz des intertemporalen Prozessrechts erfassen Änderungen des Verfahrensrechts mit ihrem In-Kraft-Treten grundsätzlich auch anhängige Rechtsstreitigkeiten.

Das Gesetz zur Bereinigung des Rechtsmittelrechts im Verwaltungsprozess (RmBereinVpG) vom 20. Dezember 2001 (BGBl I S. 3987) selbst enthält keine davon abweichende Übergangsvorschrift für das mit Art. 1 Nr. 15 RmBereinVpG eingeführte Vorlageverfahren. Ebenso wenig schließt die gleichzeitig neugefasste Übergangsvorschrift des § 194 VwGO die Geltung des § 124 b VwGO in bereits anhängigen Zulassungsverfahren aus. § 194 VwGO enthält vielmehr auch in seiner Neufassung keine Übergangsvorschrift, die für das Vorlageverfahren nach § 124 b VwGO einschlägig ist. § 194 Abs. 1 und 2 VwGO bestimmen das anwendbare Recht in den Fällen, in denen sich die Voraussetzungen für die Zulässigkeit der Berufung (§ 194 Abs. 1 VwGO) oder allgemein die Voraussetzungen für die Zulässigkeit eines Rechtsmittels (§ 194 Abs. 2 VwGO) geändert haben. Das Vorlageverfahren nach § 124 b VwGO lässt die Voraussetzungen unberührt, unter denen die Berufung oder allgemein ein Rechtsmittel zulässig ist. Es stellt nur ein Zwischenverfahren zur Verfügung, in dem diese Voraussetzungen abstrakt geklärt werden können.

Der allgemeine Grundsatz des intertemporalen Prozessrechts wird zwar durch den im Rechtsstaatsprinzip wurzelnden Grundsatz des Vertrauensschutzes eingeschränkt (Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 7. Juli 1992 – 2 BvR 1631, 1728/90 - BVerfGE 87, 48 <62 ff.>; Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 12. März 1998 - BVerwG 4 CN 12.97 - BVerwGE 106, 237 <238 f.>). Dieser Vertrauensschutz ist zu beachten, wenn der Gesetzgeber auf eine bislang gegebene verfahrensrechtliche Lage einwirkt, in der

sich der Bürger befindet. Er hindert aber nicht, die neu eingeführte Vorlage an das Bundesverwaltungsgericht auch in den Zulassungsverfahren anzuwenden, die bei In-Kraft-Treten der Gesetzesänderung bereits anhängig waren. Die Vorlage ändert nicht die Voraussetzungen, unter denen der Rechtsmittelführer die Zulassung des angestrebten Rechtsmittels erreichen kann. Vielmehr wird nur das Verfahren ausgestaltet, in dem die Zulassungsentscheidung gefunden wird, ohne dass dem Rechtsmittelführer dabei eine Verfahrensposition entzogen würde, die er bereits erreicht hatte und auf die er sich deshalb einstellen konnte.

b) Die Voraussetzungen einer Vorlage nach § 124 b Satz 1 Nr. 1 VwGO liegen vor. Der Senat kann offen lassen, ob er an die Beurteilung des Verwaltungsgerichtshofs gebunden ist, der von ihm aufgezeigten Frage komme grundsätzliche Bedeutung zu. Eine Vorschrift, die vergleichbar dem § 132 Abs. 3 VwGO eine solche Bindung ausdrücklich anordnet, fehlt allerdings. Der Verwaltungsgerichtshof hat jedenfalls in der Sache zu Recht der von ihm aufgeworfenen Frage grundsätzliche Bedeutung beigemessen. Ob eine Änderung der Sach- und Rechtslage nach Erlass der erstinstanzlichen Entscheidung bei der Beurteilung des Zulassungsgrundes ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils zu berücksichtigen ist, ist in Rechtsprechung und Schrifttum umstritten, wie der Verwaltungsgerichtshof im Einzelnen dargelegt hat. Eine klärende Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zu dieser Frage ist bisher nicht ergangen. Das Bundesverwaltungsgericht hat sie in seinem Beschluss vom 14. Juni 2002 (BVerwG 7 AV 1.02) vielmehr ausdrücklich offen gelassen.

c) Die Vorlagefrage ist entscheidungserheblich. Zu Recht geht die Klägerin davon aus, dass die Zulässigkeit einer Vorlage auch hiervon abhängt. Die Entscheidungserheblichkeit muss (nur) für die Zulassung des Rechtsmittels, nicht aber (auch) für die Entscheidung über das zugelassene Rechtsmittel gegeben sein. An

der erforderlichen Entscheidungserheblichkeit der vorgelegten Frage fehlte es hiernach nur dann, wenn der Verwaltungsgerichtshof auch bei Berücksichtigung der nachträglichen Änderung der Sachlage keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils gewinnen könnte. Die Klägerin meint, das angefochtene Urteil stelle sich auch bei Berücksichtigung der geänderten Sachlage im Ergebnis aus anderen Gründen als richtig dar. Derartige Gründe können im Zulassungsverfahren aber nur eingeschränkt berücksichtigt werden, nämlich nur dann, wenn diese Gründe für das Rechtsmittelgericht ohne weiteres auf der Hand liegen. Aus diesem Grund muss das Oberverwaltungsgericht sich nicht, um die Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefrage darzutun, mit jeder anderen Begründung auseinander setzen, aus der das angefochtene Urteil im Ergebnis richtig sein kann. Gemessen hieran genügt der Vorlagebeschluss den Anforderungen, die an die Darlegung der Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefrage zu stellen sind.

2. Der Senat beantwortet die Vorlagefrage in Übereinstimmung mit dem Verwaltungsgerichtshof dahin, dass bei der Entscheidung über den Zulassungsgrund des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO vom Antragsteller innerhalb der Antragsfrist vorgetragene und nach materiellem Recht entscheidungserhebliche Tatsachen zu berücksichtigen sind, die erst nach Erlass der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung eingetreten sind.

Der Zweck des Zulassungsverfahrens gebietet es, auch solche Tatsachen zu berücksichtigen. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO öffnet den Zugang zur Rechtsmittelinstanz mit Blick auf das prognostizierte Ergebnis des angestrebten Rechtsmittels. Der Zulassungsgrund hat ebenso wie der Zulassungsgrund besonderer tatsächlicher und rechtlicher Schwierigkeiten (§ 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) kein Vorbild im Recht der Revisionszulassung. Diese Zulassungsgründe sind auf das Berufungsverfahren zugeschnitten. Sie sollen Richtigkeit im Einzelfall gewährleisten; die maßgebliche

Frage geht also dahin, ob die Rechtssache richtig entschieden worden ist. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO will demgemäß den Zugang zu einer inhaltlichen Überprüfung des angefochtenen Urteils in einem Berufungsverfahren in den Fällen eröffnen, in denen die Richtigkeit des angefochtenen Urteils weiterer Prüfung bedarf, ein Erfolg der angestrebten Berufung nach den Erkenntnismöglichkeiten des Zulassungsverfahrens mithin möglich ist. Das gilt für die Feststellung des entscheidungserheblichen Sachverhalts ebenso wie für die darauf bezogene Rechtsanwendung. Es kommt also nicht darauf an, ob das Verwaltungsgericht angesichts der Tatsachengrundlage im Zeitpunkt seiner Entscheidung richtig entschieden hat. Zwar macht eine Änderung der Sachlage die Entscheidung des Verwaltungsgerichts bezogen auf dessen Entscheidungszeitpunkt nicht unrichtig. Entscheidend ist jedoch die im Ergebnis richtige Entscheidung über den Streitgegenstand. Im Lichte dieses Zwecks sind im Zulassungsverfahren alle vom Antragsteller dargelegten tatsächlichen Gesichtspunkte zu berücksichtigen, die für den Erfolg des angestrebten Rechtsmittels entscheidungserheblich sein könnten (vgl. Beschluss vom 14. Juni 2002 - BVerwG 7 AV 1.02 -). Dazu gehören auch solche Umstände, die das Verwaltungsgericht nicht berücksichtigen konnte, weil sie erst nach seiner Entscheidung eingetreten sind. Die Berufung hat die Aufgabe einer zweiten Tatsacheninstanz. Das Rechtsmittel umfasst eine Überprüfung des angefochtenen Urteils in tatsächlicher Hinsicht. Das Berufungsgericht hat hierfür auch neue Tatsachen zu berücksichtigen, sofern nach materiellem Recht die neue Sachlage im Zeitpunkt seiner Entscheidung maßgeblich ist.

Es ist unerheblich, ob der Rechtsmittelführer die neue Tatsache selbst geschaffen hat, um dem angegriffenen Urteil den Boden zu entziehen (anders VGH München Beschluss vom 21. Februar 2000 – 2 ZB 00.316 – juris). Auch insoweit entscheidet sich allein nach materiellem Recht, ob die selbst geschaffene Tatsache im anhängigen Verfahren berücksichtigt werden kann. Er-

möglicht das materielle Recht der Behörde, den Mangel eines Verwaltungsakts nachträglich auch nach Klageerhebung zu beheben, ist eine auf Heilung des Mangels gerichtete Handlung als neue Tatsache auch dann zu berücksichtigen, wenn sie der zunächst erfolgreichen Klage den Boden entzieht.

Gödel Kley Herbert

Golze Neumann

Sachgebiet: BVerwGE: nein

Verwaltungsprozessrecht Fachpresse: ja

Rechtsquellen:

VwGO §§ 124 Abs. 2 Nr. 1, 124 b

Stichworte:

Berufungszulassung; Vorlageverfahren; zeitlicher Anwendungsbereich; bereits anhängige Zulassungsverfahren; Vorlagefrage; Entscheidungserheblichkeit; Zulassungsgründe; ernstliche Zweifel; Änderung der Sachlage.

Leitsätze:

1. Eine Vorlage an das Bundesverwaltungsgericht nach § 124 b VwGO ist auch in solchen Zulassungsverfahren möglich, die bei In-Kraft-Treten der Norm am 1. Januar 2002 schon anhängig waren.

2. Bei der Beurteilung des Zulassungsgrundes des § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO hat das Oberverwaltungsgericht auch solche nach materiellem Recht entscheidungserheblichen und von dem Antragsteller innerhalb der Antragsfrist vorgetragenen Tatsachen zu berücksichtigen, die erst nach Erlass der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung eingetreten sind.

Beschluss des 7. Senats vom 11. November 2002 - BVerwG 7 AV 3.02

I. VG Ansbach vom 08.05.2001 - Az.: VG AN 1 K 00.00989 -
II. VGH München vom 23.07.2002 - Az.: VGH 6 ZB 01.1507 -