

BDVR-Rundschreiben

Zeitschrift für die Verwaltungsgerichtsbarkeit

Aus dem Inhalt

- Krise als Normalität
- Interview mit Dr. Jonas Botta – Datenschutz an Hochschulen in der COVID-19-Krise

INHALTSVERZEICHNIS

Impressum

Herausgeber | Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen (BDVR)
Haus des Rechts, Kronenstraße 73, 10117 Berlin
www.bdvr.de
www.verwaltungsgerichtstag.de

Verantwortlich i.S. des Pressegesetzes | Rautgundis Schneiderei, Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin

Redaktion | Dr. Florian von Alemann, Rudolf Böcker, Alice Fertig, Antonia Kästle, Markus Rau, Dr. Justus Rind, Dr. Benjamin Schneider, Rautgundis Schneiderei, Christiane Knoop, Dr. Robert Ullerich

Manuskripte und Zuschriften an | RiVG Markus Rau, Verwaltungsgericht Berlin, Kirchstraße 7, 10557 Berlin, Telefon: 030/9014-8536, redaktion@bdvr.de

Urheber und Verlagsrechte | Die Zeitschrift und alle in ihr enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes bedarf der Zustimmung des Verlags. Mit der Annahme des Beitrags zur Veröffentlichung erwirbt der Verlag alle ausschließlichen Verlagsrechte für die Zeit des Bestehens des Urheberrechts. Diese umfassen insbesondere auch das Recht zur Herstellung elektronischer Versionen und die Befugnis zur Einspeicherung des Beitrags in eine Datenbank, verbunden mit dem Recht zu deren Vervielfältigung und Verbreitung (online oder offline) zu gewerblichen Zwecken ohne zusätzliche Vergütung. Das ausschließliche Recht an einer elektronischen Version des Beitrags erwirbt der Verlag ohne zeitliche Begrenzung. Namentlich gekennzeichnete Beiträge stellen die Meinung der Autoren dar. Die Redaktion behält sich die Kürzung von Beiträgen vor. Unverlangt eingesendete Manuskripte – für die keine Haftung übernommen wird – gelten als Veröffentlichungsvorschlag. Veröffentlichte Fotos stammen von »privat«, sofern diese nicht namentlich gekennzeichnet sind.

Adressänderungen an | RiVG Dr. Florian von Alemann, Haus des Rechts, Kronenstr. 73, 10117 Berlin, finanzen@bdvr.de

Verlag | Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG
Scharstraße 2, 70563 Stuttgart, Telefon 0711/7385-0,
Telefax 0711/7385-100, b.stotz@boorberg.de,
www.boorberg.de

Anzeigen | Roland Schulz, Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG, Scharstraße 2, 70563 Stuttgart,
Telefon: 0711/7385-0, Telefax 0711/7385-100,
anzeigen@boorberg.de,
es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 13 vom 1.1.2017

Erscheinungsweise | viermal jährlich

Bezugspreise | Jahresbezugspreis im Abonnement EUR 91,20 inklusive Zustellgebühr. Die Berechnung des Abonnements erfolgt jährlich im Voraus. Einzelheft EUR 25,- zuzüglich Versandkosten. Bestellungen nehmen der Verlag und alle Buchhandlungen entgegen.
Eine Abbestellung kann frühestens zum Jahresende gültig werden, wenn Sie dem Verlag spätestens sechs Wochen vor Jahresende vorliegt.

Satz | Reemers Publishing Services. www.reemers.de

Produktion | Laupp & Göbel, Robert-Bosch-Str. 42, 72810 Gomaringen, www.meine-druckerei.de

ISSN | 2511-7599

BDVR-Rundschreiben 2 | 2020

VORWORT	3
VERWALTUNGSGERICHTSBARKEIT	
Krisen als Normalität	4
Auch die Verfassung verhandelt nicht!	5
Geschäftslage des Bundesverwaltungsgerichts im Jahr 2019 ..	8
Wichtige Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht im Jahr 2020	9
IM GESPRÄCH	
Datenschutz an Hochschulen in der COVID-19-Krise	10
AUS DEM BDVR	
Effektiver Rechtsschutz durch wirkungsvolle Vollstreckung – wenn nötig auch gegen den Staat	13
Für eine Verbandsklageordnung	14
Stellungnahme zu zwei Verfassungsbeschwerdeverfahren in versorgungsrechtlichen Streitigkeiten	15
Zum Referentenentwurf einer Verordnung über die elektronische Aktenführung bei den obersten Gerichten des Bundes ..	17
EUROPA	
Aktuelle Entscheidungen des EuGH und des EGMR	18
PERSONALIA	
Personalmeldungen aus dem Bundesverwaltungsgericht	21
Personalmeldungen aus dem Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz	22
Personalmeldungen aus dem Oberverwaltungsgerichts Hamburg	23
Personalmeldungen aus dem Verwaltungsgericht Braunschweig	23
RECHTSPRECHUNG	
Entscheidung des Dienstgerichts des Bundes beim BGH	25

Information zur nächsten Ausgabe

Die Redaktionssitzung für das Heft 3 | 2020 findet am 20.07.2020 statt. Abgabeschluss für Beiträge und Artikel ist der 20.04.2020. Artikel und Fotos bitte per E-Mail an Dr. Benjamin Schneider, benjamin.schneider@vg.berlin.de



Liebe Leserinnen und Leser,

die Zahl der Asylgerichtsverfahren hatte sich – wenn auch auf erhöhtem Niveau – stabilisiert. Die Zahl der anhängigen Verfahren ging langsam, aber stetig zurück. Der Silberstreif der Normalität erschien am Horizont.

Dann kam COVID-19. Die Maßnahmen zur Eindämmung des Virus haben vertraute grundrechtliche Freiheiten schneller dahinschmelzen lassen als die Frühjahrssonne den Schnee – von der bei Gelegenheit der Krisenbewältigung stattfindenden Brandrodung der deutschen Wirtschaft ganz zu schweigen. Mit fortschreitender Dauer der Maßnahmen zur Krisenbewältigung werden Zweifel an ihrer Rechtmäßigkeit lauter. Die Zahl der Menschen, die sich deswegen rechtssuchend an die Verwaltungs- (und Verfassungs-)gerichte wenden, wird größer. Und sie haben teilweise Erfolg – ein Umstand, der in der Exekutive keine ungeteilte Freude hervorzurufen scheint. Diesen Eindruck kann man jedenfalls gewinnen, wenn man die Äußerungen des Kanzleramtsministers Prof. Dr. Helge Braun in der „Welt am Sonntag“ vom 3. Mai 2020 liest. Sie durften nicht ohne Widerspruch bleiben. Die Kurzversion unserer Antwort finden Sie auf unserer Homepage. Die Langversion – wegen ihres stark inhaltlichen Einschlags – als Antwort aus der Justiz in diesem Heft.

Auch im Übrigen ist dieses Heft inhaltlich von der COVID-19-Krise geprägt. Jasper Finke geht in seinem Artikel zu Krisen als Normalität, den Begriffen der Ausnahme und des

Ausnahmestands nach. Lesen Sie über das Verhältnis und die Wechselwirkung von Recht und Realität. Etwas praktischer geht es im Interview mit Jonas Botta zu. Wir fragen ihn, was Hochschulen datenschutzrechtlich beachten müssen, wenn sie ihre Lehre auf Onlinevorlesungen umstellen. Ob sich vergleichbare Fragen bald auch in der Verwaltungsgerichtsbarkeit zeigen, ist offen. Zumindest für die Arbeits- und Sozialgerichtsbarkeit sieht ein aktuelles Vorhaben des Bundesministeriums für Arbeit und Soziales gewisse Möglichkeiten der Videozuschaltung von Verfahrensbeteiligten vor.

Leider ist uns im letzten Heft ein bedauerlicher Fehler unterlaufen, und wir haben aus Versehen einen falschen Artikel zum Präsidentenwechsel am VG Braunschweig abgedruckt. Ich möchte mich im Namen der gesamten Redaktion bei den Betroffenen für die Verwechslung entschuldigen! In diesem Heft finden Sie den richtigen Artikel zum Nachlesen.

Ich wünsche Ihnen viel Freude beim Lesen. Bleiben Sie gesund!

Dr. Robert Seegmüller, Vorsitzender

Krisen als Normalität¹

Es gibt in Krisenzeiten wenig Verlässliches. Doch auf eines kann man immer zählen: Irgendwann, und meistens früher als später, fällt der Begriff der Ausnahme oder einer seiner zahlreichen Verwandten. Hierzu gehört vor allem die große Schwester der Ausnahme: der Ausnahmezustand. Da unterscheidet sich die Corona-Krise nicht von der Eurozonenkrise, die Eurozonenkrise nicht von der globalen Finanzkrise und diese nicht von der durch die Terroranschläge vom 11. September 2001 ausgelösten Sicherheitskrise. Auch wenn wir über den Corona-Virus selbst nicht viel wissen, scheint vieler Orten Gewissheit darüber zu herrschen, dass wir derzeit im Ausnahmezustand leben.

Natürlich kann man das Ungewöhnliche als Ausnahmezustand bezeichnen – das, was nicht sein soll und was bald wieder zu verschwinden hat, weil es von der Normalität, die quasi über Nacht vom Verdikt der Langeweile befreit wurde, abweicht. Gewonnen ist damit nichts. Die Gründe hierfür sind vielfältig: Der Begriff polarisiert; er erklärt nichts; er rechtfertigt nichts; er verleitet zu vereinfachenden Erklärungen; er hilft, im falschen Moment das Falsche fortzuschreiben, und er erlaubt es Juristen und Juristinnen, sich über das vermeintliche Primat des Nicht-Rechtlichen in Krisenzeiten zu echauffieren, um sich dann, nach Überwindung der Krisen, gegenseitig der ordnenden Funktion des Rechts und seiner Macht über die tatsächlichen Verhältnisse zu vergewissern. Außerdem verschleiert die binäre Unterscheidung zwischen Normalität und Ausnahme, dass das, was in Krisenzeiten mit und im Recht passiert, nicht grundsätzlich anders ist als in Nicht-Krisenzeiten.

Dass der Begriff des Ausnahmezustandes polarisiert, dürfte niemanden überraschen. Häufig soll er das ja auch. Schließlich verbindet man mit dem Ausnahmezustand unweigerlich den Namen Carl Schmitt. Man hat den Eindruck, dass diejenigen, die sich in Krisenzeiten auf den Ausnahmezustand berufen, damit vor allem ihr Image als knallharte Realisten unter Beweis stellen wollen – im Englischen würden man wohl den Begriff *badass* verwenden. Für die juristische Zunft kommt noch der pubertäre Reiz des Verbotenen hinzu. Schließlich ging es Schmitt um nichts weniger als die vollständige Suspendierung der Rechtsordnung. Souverän ist, wer diese Entscheidung trifft. Auch wenn Schmitt das meines Wissens nicht ausdrücklich gesagt oder geschrieben hat, so muss man doch davon ausgehen, dass es dabei nicht um ein rechtliches Dürfen, sondern ein faktisches Können geht. Denn in der Umsetzung bedeutet Suspendierung der Rechtsordnung letztlich nichts anderes als mit Macht, d. h. Gewalt und ohne die Fesseln des Rechts die tatsächliche Ordnung wiederherzustellen. Ist dies erst einmal gelungen, kann die Rechtsordnung erneut in Kraft gesetzt werden, wobei es Schmitt jedoch primär um die Möglichkeit ging, dass eine neue Rechtsordnung etabliert wird. So etwas nennt man gemeinhin einen Putsch.

Was wir derzeit erleben ist kein schmittscher Ausnahmezustand. Vielmehr macht der Staat von bestehenden Eingriffsbefugnissen Gebrauch und legt diese angesichts der Krisenerfahrung extensiv aus. Auch dieses Phänomen kennen wir aus früheren Krisen. In Anbetracht der sich verändernden tatsächlichen Verhältnisse werden bestehende Befugnis- oder Kompetenznormen extensiver bzw. anders ausgelegt. Der Streit um die Maßnahmen der EZB in Reaktion auf die Eurozonenkrise muss als Beispiel hier genügen. Auch in diesem Zusammenhang wird häufig die Ausnahmerhetorik bemüht – entweder als Rechtfertigung oder als Warnung, weil das Recht dabei sei, seine Steuerungsfunktion zu verlieren, und wir keine Macht mehr über die Verhältnisse hätten, sondern diese über uns. Dabei sind auch solche Situationen kein spezifisches Krisenphänomen. In Krisen- wie in Nicht-Krisenzeiten werden Normen aufgrund sich verändernder tatsächlicher Verhältnisse neu und damit anders als bisher ausgelegt – und zwar nicht nur durch die politischen Akteure, sondern auch durch Gerichte. Dieser Wandel vollzieht sich in Nicht-Krisenzeiten nur langsamer, ohne ein prinzipiell anderer zu sein. Das gilt auch für die häufig anzutreffende These, dass es in Krisen vonseiten der Regierung zu systematischen Rechtsbrüchen käme. Natürlich sind wir vor Rechtsbrüchen in Krisenzeiten nicht gefeit, auch nicht vor gravierenden. Aber auch der Rechtsbruch, selbst der gewollte Verfassungsbruch, sind kein Krisenphänomen, sondern politischer Alltag. Hinzu kommt, dass ein Großteil der vermeintlich systematischen Rechtsbrüche in Krisenzeiten nichts anderes ist als Neuinterpretationen bestehender Normen. Diese werden häufig erst dadurch zum systematischen Rechtsbruch, weil man das Ergebnis ablehnt.

Eine abgemilderte Version des Ausnahmezustandes ist der aus dem römischen Recht überlieferte Grundsatz, die Not kenne kein Gebot, der in umfassenden Notstandsbefugnissen und der Konstruktion eines übergesetzlichen Notstandes seine rechtliche Einhegung findet. Nun ließe sich lang und breit über den Sinn und die Zweckmäßigkeit von Notstandsregelungen zur Krisenbekämpfung diskutieren. Allerdings ist auch hier zu beobachten, dass sich ihr Verständnis den jeweiligen Krisenerfahrungen anpasst. Insofern ist es auch nur begrenzt sinnvoll, darüber zu debattieren, ob die Not nun ein Gebot kenne oder nicht. Im Rechtsstaat ist das selbstverständlich, gerade wenn man, wie das Grundgesetz, über sehr ausdifferenzierte Notstandsregelungen verfügt. Dass man Innenminister regelmäßig an diese Erkenntnis erinnern muss, gehört zu Skurrilitäten einer jeden Krise. Dass die Not nun

¹ Der Beitrag erschien zuerst am 30. März 2020 unter www.verfassungsblog.de/krisen-als-normalitaet/. Er spiegelt ausschließlich die Meinung des Autors wider und nicht zwangsläufig die des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz.

sehr wohl Gebote kennt, heißt jedoch nicht, dass die Auslegung und Anwendung von Normen und die Gewichtung betroffener Rechtsgüter sich nicht verändern könnte, d. h. die Antwort auf eine Rechtsfrage kann in der Krise eine andere sein als in Nicht-Krisenzeiten oder, überspitzt formuliert, ein Verhalten, das vorher rechtswidrig war wird nun rechtmäßig. Das hat jedoch nichts mit Ausnahme und Notstand zu tun, sondern mit einer geänderten Faktenlage.

Warum also die Ausnahme? Häufig dient sie der Selbstvergewisserung. Die Konstruktion eines prinzipiellen Unterschieds zwischen Normalität und Ausnahme ist die Grundlage dafür, sich mit dem, was im Ausnahmezustand passiert, aus juristischer Perspektive nicht auseinandersetzen zu müssen. Die vermeintlichen Krisenphänomene werden externalisiert und erlauben die Aufrechterhaltung eines idealisierten Rechtsverständnisses, das für sich in Anspruch nimmt, die tatsächlichen Verhältnisse zu prägen, statt von ihnen geprägt zu werden. Damit bleibt man aber in binären Erklärungsmustern verhaftet, für die die Rechtswissenschaft ohnehin eine erstaunliche Affinität besitzt, wahrscheinlich weil sie auf der Unterscheidung zwischen rechtmäßig und rechtswidrig basiert. Denn auch hier bestätigt das Verdikt der Rechtswidrigkeit das Recht, und genau diese Funktion erfüllt regelmäßig die Ausnahme. Letztlich geht es jedoch um die Frage, ob und wie wir Wechselbeziehungen zwischen dem Verständnis von Rechtsnormen und sich ändernden tatsächlichen Verhältnissen erklären können.

Sich darauf gedanklich einzulassen, setzt allerdings voraus, die These, dass Recht allein die tatsächlichen Verhältnisse prägt und diese keinen Einfluss auf das Recht haben, zu relativieren. Warum? Weil sie tatsächlich nicht stimmt, und zwar sowohl in Krisen als auch in Nicht-Krisenzeiten. In Letzteren fällt es allerdings weniger auf. Die tatsächlichen

Verhältnisse haben immer Rückwirkungen auf den Inhalt und das Verständnis von Normen, d. h., sie spiegeln die Normalitätsvorstellungen wider, die zum Zeitpunkt ihres Inkrafttretens oder ihrer ersten Auslegung vorherrschten. Ändern sich diese Normalitätsvorstellungen oder werden sie durch Krisen infrage gestellt, so hat dies natürlich Auswirkungen auf den Inhalt der Norm.

Wer darin eine Bedrohung der Eigenständigkeit des Rechts erblickt, verkennt, dass es diese Eigenständigkeit außerhalb der rechtswissenschaftlichen Fakultäten nie gegeben hat. Es handelt sich mithin um ein idealistisches Bild von dem, was Recht ist und leisten kann – um ein an das Recht als Sollensordnung formuliertes Sollen. Dieses Bild lässt sich in Nicht-Krisenzeiten mit einiger Anstrengung aufrechterhalten, nicht jedoch in der Krise selbst und in Bezug auf deren langfristige Auswirkungen auf Recht. Statt nun die Krise zur Ausnahme zu erklären, täten wir gut daran, unsere Erwartungen daran, was Recht generell leisten kann, anzupassen. Das verhindert nicht nur, dass wir in jeder Krise aufs Neue vom Recht enttäuscht werden. Es ermöglicht uns auch, Forderungen nach der Konzentration von Macht in Krisenzeiten, wie wir sie gerade in Ungarn, Polen, aber auch Israel erleben, zurückzuweisen. Krisen sind keine Ausnahmen zu einer ansonsten bestehenden Normalität. Sie sind vielmehr Ausdruck und Katalysator von Veränderungs- und Anpassungsprozessen, und zwar auch in Bezug auf den Inhalt bestehender Rechtsnormen.

Dr. Jasper Finke, LL.M. (Columbia), Referent im Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz, Privatdozent an der Goethe-Universität Frankfurt und Research Fellow am Institute for European Integration des Europakollegs Hamburg.

Auch die Verfassung verhandelt nicht!

Eine Antwort aus der Justiz auf die Äußerungen des Kanzleramtsministers Helge Braun in der „Welt am Sonntag“ am 03.05.2020

In der „Welt am Sonntag“ vom 03.05.2020 hat Kanzleramtsminister Helge Braun auf den Hinweis, dass die Maßnahmen zur Eindämmung der COVID-19-Epidemie von den Gerichten zunehmend infrage gestellt würden, unter anderem geantwortet, er verstehe es als Herausforderung, wenn sich Gerichte auf den Gleichheitssatz beriefen, um einzelne Maßnahmen aufzuheben oder zu modifizieren (1.). Es sei rechtlich unproblematisch gewesen, alles zu schließen (2.). Bei dem derzeitigen Versuch der schrittweisen Öffnung des Alltagslebens könne es nicht immer eine absolute Gleichberechtigung aller gesellschaftlichen Bereiche geben, weil das Vorgehen schrittweise sei (3.).

Diese Aussagen dürfen nicht ohne Widerspruch bleiben.

1. Mit der Verwendung des Wortes Herausforderung erweckt der Kanzleramtsminister den Eindruck, die mit der Entscheidung von Eilanträgen und Klagen gegen Grundrechtseinschränkungen zur Eindämmung der COVID-19-Epidemie

befassten Gerichte forderten die Regelungs- und Gestaltungsautorität der Exekutive heraus; machten sie ihr gar streitig. Wer diese Aussage vor dem Hintergrund der derzeit immer wieder transportierten Forderung betrachtet, in der Krise müssten alle zusammenhalten und an einem Strang ziehen, um diese möglichst gut zu bewältigen, kann sie nur als unangemessene Kritik an den ergangenen Entscheidungen verstehen; auch wenn zuvor Verständnis und Akzeptanz hinsichtlich der Urteile formuliert wird. Die Aussage rückt die Rolle der Justiz bei der Krisenbewältigung in ein falsches Licht. Ihr kommt nicht die Aufgabe zu, mit der Exekutive in der Krise in einen Wettstreit darüber einzutreten, wer das bessere Konzept zu ihrer Bewältigung hat. Ihr kommt vielmehr – wie sonst auch – die Aufgabe zu, über die Grenzen der Regelungs- und Gestaltungsmacht der Exekutive zu wachen und deren Überschreitung zu sanktionieren. Eine Gerichtsentscheidung, die eine behördliche Maßnahme zur Eindämmung der COVID-19-Epidemie beanstandet,

ist daher keine Herausforderung der Exekutive durch die Judikative, sondern die schlichte Mitteilung, dass mit der Maßnahme eine Grenze überschritten wurde, die nicht hätte überschritten werden dürfen.

Daran kann der Umstand nichts ändern, dass unsere Gesellschaft durch die Ausbreitung von COVID-19-Infektionen vor große Herausforderungen gestellt wird und bei ungehinderter Verlauf der Infektion voraussichtlich mit vielen Todesfällen zu rechnen wäre. Unsere Rechtsordnung – und insbesondere das Grundgesetz und die Verfassungen der Länder – beanspruchen auch und gerade in der Krise Gültigkeit. Die Grundrechte begrenzen die staatliche Regelungsmacht dabei unterschiedlich, je nachdem, welcher Bereich des gesellschaftlichen Zusammenlebens betroffen ist. Wer sie einschränken will, muss in jedem Fall Belange darlegen, die so gewichtig sind, dass sie die Einschränkung rechtfertigen können.

Soweit die allgemeine Handlungsfreiheit betroffen ist, sind die Darlegungsanforderungen relativ einfach zu erfüllen. Es reicht die Benennung eines verfassungsrechtlich legitimen Zwecks und die Begründung, weshalb das gewählte Mittel zur Erreichung dieses Zwecks zum Erfolg führen kann. Weiter muss dargelegt werden, weshalb es kein gleich geeignetes, weniger belastendes Mittel gibt, um den Zweck zu erreichen, und dass die durch die Maßnahme bewirkte Belastung des Grundrechtsträgers nicht völlig außer Verhältnis zum Gewicht des mit der Maßnahme verfolgten Zwecks steht.

Höhere Rechtfertigungsanforderungen sind an Eingriffe in die Berufsfreiheit zu stellen. Maßnahmen, die die Freiheit, einen Beruf zu wählen und auszuüben, einschränken, werden zwar im Wesentlichen auch „nur“ darauf überprüft, ob sie verhältnismäßig sind. Die im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung an die Begründung des Eingriffs zu stellenden Anforderungen steigen aber in dem Maße, in dem die Eingriffe die Berufswahl – also die Möglichkeit, den Beruf überhaupt auszuüben – betreffen. Und die Schließung von Geschäften stellt sich umso weniger als Berufsausübungsregelung und umso mehr als (zeitweise) Berufswahlregelung dar, je länger sie dauert.

Einschränkungen der Versammlungsfreiheit sind schließlich noch schwerer begründbar. Für Versammlungen in geschlossenen Räumen enthält der Text des Grundgesetzes keine ausdrückliche Befugnis zur Einschränkung. Insoweit können nur Werte von Verfassungsrang, deren Wahrung mit der Ausübung der Versammlungsfreiheit in Konflikt gerät, Einschränkungen rechtfertigen. Und für Versammlungen unter freiem Himmel enthält das Grundgesetz zwar eine ausdrückliche Einschränkungsmöglichkeit. Will der Gesetzgeber von dieser Möglichkeit Gebrauch machen, muss er aber immer auch den Stellenwert des Versammlungsgrundrechts für das Funktionieren der parlamentarischen Demokratie berücksichtigen. Zusammen mit der Meinungsäußerungsfreiheit und der Vereinigungsfreiheit stellt die Versammlungsfreiheit das Funktionieren des demokratischen Meinungsbildungsprozesses sicher. Die drei Grundrechte sorgen mit anderen Worten dafür, dass sich Meinungsbildung in der Bundesrepublik Deutschland von unten nach oben – und nicht umgekehrt – vollzieht. Der Versammlungsfreiheit kommt dabei die Aufgabe zu, dem Einzelnen, der sich nicht in Verbänden organisiert oder die Möglichkeit hat, seine Meinung über die Medien in der Gesellschaft zu verbreiten, eine Möglichkeit einzuräumen,

sich Gehör zu verschaffen. Diese Möglichkeit darf ihm nicht – auch nicht zeitweise – vollständig abgeschnitten werden.

Die unbeschränkt gewährte Religionsfreiheit kann schließlich ebenfalls nur unter Berufung auf kollidierende Werte von Verfassungsrang eingeschränkt werden.

Neben den Grundrechten ist auch das übrige Verfassungsrecht zu beachten. Genannt werden soll hier beispielhaft Art. 104 Abs. 2 GG. Danach darf über die Zulässigkeit und die Fortdauer einer Freiheitsentziehung nur der Richter entscheiden. Freiheitsentziehungen, die nicht auf richterlicher Anordnung beruhen, sind unverzüglich einer richterlichen Entscheidung zuzuführen. Unter Freiheitsentziehung versteht die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung im Grundsatz jede hoheitliche Maßnahme, die dazu führt, dass der Einzelne seiner Fortbewegungsfreiheit vollständig beraubt wird und die einen gewissen Zeitraum – manchmal wird insoweit eine halbe Stunde genannt – überschreitet. Das Berauben der Fortbewegungsfreiheit muss dabei nicht durch Gefängnismauern, -türen und -schlösser geschehen. Es kann auch durch einen behördlichen Befehl und die Androhung von Sanktionen für den Fall der Nichtbeachtung des Befehls geschehen, wie dies im Fall einer behördlichen Anordnung, sich in der eigenen Wohnung aufzuhalten, der Fall ist.

2. Nicht ohne Widerspruch bleiben darf danach auch die Aussage, es sei rechtlich unproblematisch gewesen, alles zu schließen. Das wissen wir derzeit schlicht noch nicht! Auf den ersten Blick können die bisher zu den Maßnahmen zur Eindämmung der COVID-19-Epidemie ergangenen Gerichtsentscheidungen zwar diesen Eindruck erwecken, weil die gestellten Anträge überwiegend zurückgewiesen wurden. Nimmt man nicht nur die Ergebnisse der Entscheidungen, sondern auch deren Art und deren Begründungen in den Blick, sind Zweifel gerechtfertigt, ob man aus den bisher ergangenen Beschlüssen und Urteilen wirklich folgern kann, die Entscheidung, alles zu schließen, sei rechtlich unproblematisch gewesen. Zunächst handelt es sich bei den allermeisten gerichtlichen Entscheidungen um solche im vorläufigen Rechtsschutzverfahren. In diesen Verfahren wird nicht endgültig über die Rechtmäßigkeit der angegriffenen Maßnahmen befunden. Hier wird lediglich entschieden, ob die angegriffenen Maßnahmen bis zur Entscheidung in der Hauptsache aufrechterhalten werden oder ob sie bis zu dieser Entscheidung außer Kraft gesetzt werden. Außerdem haben die Verwaltungsgerichte ihre Entscheidungen – anders als sonst üblich – überwiegend nicht auf eine vorläufige Einschätzung der Rechtslage, sondern auf eine Folgenabwägung gestützt. Ausgangspunkt der Begründungen war zumeist die Feststellung, die Erfolgsaussichten der Hauptsache seien offen. Anschließend wurden dann zwei Alternativszenarien einander gegenübergestellt. Einerseits wurde überlegt, welche Folgen einträten, erwiese der angegriffene Hoheitsakt sich als rechtswidrig und würde dennoch bis zur Hauptsacheentscheidung aufrechterhalten. Andererseits wurde überlegt, welche Folgen es hätte, wenn der Hoheitsakt rechtmäßig wäre und bis zur Entscheidung in der Hauptsache außer Vollzug gesetzt würde. In diesem Zusammenhang spielten dann die durch eine Außervollzugsetzung der angegriffenen Maßnahme möglicherweise eintretenden Todesfälle regelmäßig eine entscheidende Bedeutung.

Dass man an den Maßnahmen zur Eindämmung der COVID-19-Epidemie rechtlich auch zweifeln kann, mag folgen-

des Beispiel verdeutlichen: Ein wesentliches Element der Maßnahmen zur Eindämmung der COVID-19-Epidemie ist das Verbot, anderen Menschen näher als 1,5 Meter zu kommen. Diese Maßnahme knüpft an die wissenschaftliche Erkenntnis an, dass ein an COVID-19 erkrankter Mensch Viren ungefähr in einem 1,5-Meter-Umkreis um sich herum verbreitet. Kommen Menschen sich nicht näher als 1,5 Meter, ist daher das Risiko, sich gegenseitig anzustecken, jedenfalls erheblich reduziert. Zusätzlich zu dieser Maßnahme wurde angeordnet, dass alle Menschen sich grundsätzlich in ihrer Wohnung aufzuhalten haben und diese nur in einzeln aufgezählten Fällen verlassen dürfen. Unterstellt man einmal, dass sich das Verbot, anderen Menschen näher als 1,5 Meter zu kommen, verfassungsrechtlich rechtfertigen lässt, stellt sich die Frage, welchen weitergehenden Infektionsschutz das Gebot, sich grundsätzlich in der Wohnung aufzuhalten, noch bringen kann und ob die durch dieses Gebot bewirkten massiven weiteren Freiheitsverluste eine möglicherweise nur sehr geringe zusätzliche Minderung des Infektionsrisikos rechtfertigen können. Besonders augenfällig wird die verfassungsrechtliche Problematik, wenn es um das Verlassen der Wohnung zu Zwecken geht, denen sicherlich kein Infektionsrisiko innewohnt, weil sie beispielsweise allein ausgeübt werden wie etwa das einsame Sitzen auf einer Parkbank oder das ziellose Umherfahren mit dem eigenen Auto.

In jedem Fall ist die Exekutive in der Pflicht, die von ihr verfügten Grundrechtseinschränkungen zu begründen. Sie muss benennen, welche Infektionsrisiken sie mit ihrer Maßnahme verringern möchte und ob die von ihr verfolgte Maßnahme sie diesem Ziel überhaupt näher bringt, ob es gleich geeignete mildere Mittel gibt (etwa Geschäftsöffnung unter Hygieneauflagen anstatt Geschäftsschließung) und ob die Maßnahme angemessen ist. Bei dem letztgenannten Punkt muss sie darlegen, welche Minderung des Infektionsrisikos überhaupt erreicht werden kann und ob diese noch im Verhältnis zu dem Gewicht der verfügten Freiheitseinschränkungen stehen.

Dabei muss die Exekutive immer in den Blick nehmen, dass der Freiheitsgebrauch nach der grundgesetzlichen Systematik die Regel und ihre Einschränkung die Ausnahme ist. Dem Freiheitsgebrauch ist die Inkaufnahme und die Verwirklichung von Risiken immanent. Wer am Straßenverkehr teilnimmt, riskiert, sich oder andere zu verletzen. Wer anderen Menschen nahekommt, riskiert, sich oder andere mit einer Erkrankung zu infizieren. Das Grundgesetz mutet uns allen zu, die Verwirklichung solcher Risiken als Kollateralschäden des Freiheitsgebrauchs grundsätzlich hinzunehmen. Es erlaubt die Beschränkung des Freiheitsgebrauchs erst, wenn die Risiken und die dadurch drohenden Schäden groß werden und die staatlichen Maßnahmen zur Verringerung der Risiken angemessen bleiben. Kann der Staat die genannten Voraussetzungen für eine Freiheitseinschränkung nicht substantiiert darlegen, kann die Maßnahme am Ende keinen Bestand haben.

3. Schließlich darf auch die These, bei dem derzeitigen Versuch der schrittweisen Öffnung des Alltagslebens könne es nicht immer eine absolute Gleichberechtigung aller gesellschaftlichen Bereiche geben, weil das Vorgehen schrittweise sei, nicht unwidersprochen bleiben. Die Verfassung ist auch bei der „schrittweisen Öffnung“ zu beachten. Wobei schon der Begriff der „schrittweisen Öffnung“ ein Bild vermittelt, das mit dem Leitbild der Verfassung nur schwerlich vereinbar ist.

Denn es entsteht der Eindruck, die verfügten Freiheitsbeschränkungen seien, nachdem sie einmal – möglicherweise – gerechtfertigt waren, etwas Statisches. Sie könnten daher gleichsam unbegrenzt fortgelten, solange ihr Abbau nicht gerechtfertigt werden könnte. Danach wäre der Bürger, der seine Freiheitsrechte einfordert, in der Begründungslast. Er müsste nachweisen, dass die Ausübung seiner Freiheitsrechte wieder sicher möglich ist. Gelingt ihm dies nicht, dürfen die Einschränkungen aufrechterhalten werden. Eine solche Sichtweise entspricht der vom Grundgesetz vorausgesetzten Beweislastverteilung für Grundrechtseinschränkungen nicht. Das Grundgesetz verlangt vielmehr, die Aufrechterhaltung von Freiheitsbeeinträchtigungen ständig wieder zu begründen. Ist dies nicht mehr möglich, sind sie sofort von der Exekutive – oder, falls diese insoweit säumig bleibt, auf entsprechende Rechtsmittel hin von der Judikative – aufzuheben.

Ein Gestaltungsspielraum verbleibt der Exekutive nur, soweit die Aufrechterhaltung von Grundrechtseinschränkungen weiterhin begründbar ist. Diesen Gestaltungsspielraum schränkt der allgemeine Gleichheitssatz des Grundgesetzes weiter ein. Die Vorschrift verlangt allerdings nicht, wie dies in manchen Meinungsäußerungen gelegentlich behauptet wird, alle stets und immer gleich zu behandeln. Sie verlangt nach der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung vielmehr wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Will der Gesetzgeber von diesem Grundsatz abweichen, braucht er einen Rechtfertigungsgrund. Dieser muss regelmäßig umso gewichtiger sein, je stärker er wesentlich Gleiches ungleich oder wesentlich Ungleiches gleich behandeln möchte. Der allgemeine Gleichheitssatz verlangt vom Gesetzgeber – und vom Verordnungsgeber, soweit er Verordnungen erlässt – mithin sachgerechtes Differenzieren, nicht aber pauschale Gleichmacherei. Will die Exekutive danach bestimmte Einzelhandelsgeschäfte weiterhin schließen und bei anderen davon absehen, muss sie einen hinreichend gewichtigen Rechtfertigungsgrund darlegen. Gelingt ihr dies nicht, hat ihre Regelung keinen Bestand. Ist der vorgebrachte Rechtfertigungsgrund nicht besonders gut, kann dies dazu führen, dass eine Regelung vor einem Gericht gerade noch Bestand hat und von einem anderen gerade nicht mehr, wie dies in den vergangenen Tagen in Bezug auf die für die Öffnung von Einzelhandelsgeschäften angeordnete 800-qm-Grenze der Fall war.

In den vergangenen Tagen und Wochen ist Wünschen nach einer Verringerung der Grundrechtseinschränkungen zur Eindämmung der COVID-19-Epidemie immer wieder entgegengehalten worden, die Maßnahmen könnten (noch) nicht gelockert werden, weil man mit dem Virus nicht verhandeln könne. Das ist richtig, hilft aber nicht weiter, wenn es um die Rechtfertigung von Grundrechtseinschränkungen geht. Denn die Verfassung verhandelt auch nicht. Was sie nicht zulässt, können Legislative und Exekutive nicht regeln. Dadurch verbleibende Infektionsrisiken sind hinzunehmen.

Dr. Robert Seegmüller, Richter am BVerwG, Leipzig/Berlin.
Der Verfasser ist Vizepräsident des Verfassungsgerichtshofes des Landes Berlin und Vorsitzender des Bundes Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen. Der Beitrag gibt seine persönliche Meinung wieder.

Geschäftslage des Bundesverwaltungsgerichts im Jahr 2019

1. Allgemeiner Überblick

Die Zahl der Verfahrenseingänge beim Bundesverwaltungsgericht ist im Jahr 2019 gegenüber dem Vorjahr erneut zurückgegangen. Es sind im vergangenen Geschäftsjahr insgesamt 1251 Verfahren anhängig gemacht worden. Das bedeutet eine Abnahme von 6,9 % gegenüber dem Jahr 2018. Zugleich sank die Zahl der Erledigungen um 9,7 % auf 1300 (Vorjahr: 1441). Zu den erfassten Verfahren zählen neben Revisionen und Beschwerden gegen die Nichtzulassung der Revision auch erstinstanzliche Verfahren (etwa Klagen gegen die Planung und den Ausbau besonders wichtiger Verkehrswege oder gegen Vereinsverbote), Wehrdienstverfahren, Geheimschutzsachen sowie Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes und Anträge auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe.

Die Zahl der am Jahresende noch anhängigen Verfahren konnte gesenkt werden (636 gegenüber 685 im Vorjahr).

Im Einzelnen lassen sich die Geschäftsbelastung und die Erledigungszahlen der letzten fünf Jahre aus der folgenden vergleichenden Übersicht ablesen:

Jahr	Eingänge	Erledigungen	Anhängig am Jahresende
2015	1459	1412	733
2016	1658	1664	727
2017	1459	1407	782
2018	1344	1441	685
2019	1251	1300	636

2. Verfahrensdauer in Revisions- und Beschwerdeverfahren

Die Dauer der Revisionsverfahren ist insgesamt, also unter Einschluss von unstreitigen Erledigungen, leicht gestiegen: Sie betrug durchschnittlich 14 Monate und 15 Tage gegenüber elf Monaten und zwölf Tagen im Jahr 2018. Die Dauer der durch Urteil entschiedenen Revisionsverfahren ist im Vergleich zum Vorjahr ebenfalls etwas gestiegen.

Die durchschnittliche Gesamtdauer der durch Urteil entschiedenen Revisionsverfahren betrug in den letzten fünf Jahren:

Jahr	Verfahrensdauern (Revisionsverfahren durch Urteil erledigt)
2015	13 Monate 23 Tage
2016	11 Monate 27 Tage
2017	12 Monate 9 Tage

Jahr	Verfahrensdauern (Revisionsverfahren durch Urteil erledigt)
2018	14 Monate 16 Tage
2019	15 Monate 13 Tage

Auch die Dauer der **Beschwerdeverfahren** hat im Vergleich zum Vorjahr leicht zugenommen: Durchschnittlich waren sie in vier Monaten und 23 Tagen erledigt. Von den Beschwerdeverfahren konnten 46,38 % innerhalb von drei Monaten – gerechnet ab Eingang beim Bundesverwaltungsgericht – und 62,24 % innerhalb von sechs Monaten beendet werden.

3. Erstinstanzliche Verfahren über Infrastrukturvorhaben

In den Verfahren über Infrastrukturvorhaben, für die das Bundesverwaltungsgericht in erster und letzter Instanz zuständig ist und die in der Regel einen besonderen Aufwand erfordern, sind im Jahr 2019 44 und damit etwas weniger Klagen als im Vorjahr (2018: 47) eingegangen. Bezogen auf derartige Infrastrukturvorhaben sind 18 Anträge auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes gestellt worden. Das waren deutlich mehr Anträge als im Jahr 2018 (7).

Die Neueingänge verteilen sich wie folgt: Im Fernstraßenrecht sind 15 (2018: 27), im Schienenwegerecht 16 (2018: 4), im Energieleitungsausbaurecht elf (2018: 14) und im Wasserstraßenrecht zwei (2018: 2) Klagen eingegangen.

Die durchschnittliche Dauer der dem Bundesverwaltungsgericht erstinstanzlich zugewiesenen Klageverfahren über Infrastrukturprojekte ist in der folgenden Übersicht vergleichend dargestellt:

Jahr	Verfahrensdauern (Klageverfahren über Infrastrukturvorhaben, die dem Bundesverwaltungsgericht erstinstanzlich zugewiesen sind)
2015	8 Monate 16 Tage
2016	11 Monate 6 Tage
2017	11 Monate 10 Tage
2018	12 Monate 23 Tage
2019	10 Monate 23 Tage

(Die im Jahr 2015 im Vergleich zu den übrigen Jahren kürzere Verfahrensdauer ist auf eine größere Zahl unstreitiger Erledigungen zurückzuführen.)

Quelle: Pressemitteilung Nr. 15/2020 des BVerwG

Wichtige Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht im Jahr 2020

In der folgenden Übersicht ist eine Auswahl wichtiger Verfahren zusammengestellt, deren Entscheidung für das Jahr 2020 voraussichtlich ansteht. Die Verhandlungstermine sind angegeben, soweit sie bereits feststehen. Mit Blick auf den zeitweiligen coronavirusbedingten Notbetrieb und ggf. dadurch bedingte Verschiebungen sowie erforderliche organisatorische Vorkehrungen mussten einige Termine aufgehoben werden und stehen auch die derzeit aufrechterhaltenen und verlegten Termine unter Vorbehalt. Alle Termine werden zudem in den monatlichen Terminübersichten noch angekündigt. Dort finden sich auch die Aktenzeichen der jeweiligen Vorinstanzen.

1. Senat

- Abgrenzung des subsidiären Schutzstatus vom Abschiebungsschutz wegen einer menschenrechtswidrig schlechten humanitären Lage (BVerwG 1 C 11.19)
- Aufhebung des § 100 a BVFG als Grund für ein Wiederaufgreifen abgeschlossener Spätaussiedlerbescheinigungsverfahren? (BVerwG 1 C 23.19)

2. Senat

- Auskunft aus der Personalakte (Disziplinarakte) eines Beamten an Journalisten (BVerwG 2 C 41.18)
- Disziplinare Ahndung des Besitzes kinderpornografischen Materials bei Strafvollzugsbeamten (BVerwG 2 C 12.19)
- Hinreichende Gesetzesgrundlage für die Regelung der Tätowierung von Polizeibeamten in Bayern (BVerwG 2 C 13.19)

3. Senat

- Rhein-Ruhr-Express: Ausbau der Schieneninfrastruktur, Lärmschutzmaßnahmen (BVerwG 3 A 1.19 und 2.19)
- Zulässigkeit von Werbegaben durch Apotheken (BVerwG 3 C 20.18 und 21.18). Termin: 09.07.2020
- Stuttgart 21 – Planfeststellungsabschnitt 1.3 a (BVerwG 3 C 2.19 und 3.19). Termin: 28.05.2020

4. Senat

- Emissionskontingente in einem Industriegebiet (BVerwG 4 CN 5.19)

5. Senat

- Streit um die Verfassungsmäßigkeit der Höhe von BAföG-Leistungen für Studierende (BVerwG 5 C 11.18)
- Entschädigung wegen überlanger Verfahrensdauer (BVerwG 5 C 3.19 D)

- Beihilfe für Kontrazeptiva? (BVerwG 5 C 4.19)
- Verwendung des in einer Behindertenwerkstatt erzielten Einkommens für den jugendhilferechtlichen Kostenbeitrag? (BVerwG 5 C 9.19)
- Kürzung der Conterganrente wegen Leistungen eines anderen Staates (BVerwG 5 C 2.20)
- Streit um die Beachtlichkeit einer auf die Änderung der Ausschreibungspraxis gestützten Zustimmungsverweigerung des Personalrats (BVerwG 5 P 7.19)
- Zum Auskunftsrecht des Personalrats bei der Besetzung höherwertiger Dienstposten (BVerwG 5 P 11.19)

6. Senat

- Aufhebung der Zulassung für bundesweites Fernsehprogramm (BVerwG 6 C 4.19 und 6.19). Termin: 25.03.2020 (aufgehoben)
- Klage auf Schließung der Air Base Ramstein wegen US-Drohneinsätzen (BVerwG 6 C 7.19)

7. Senat

- Klagen gegen den Ausbau der Eisenbahnstrecke Oldenburg-Wilhelmshaven (BVerwG 7 A 8.19 – 11.19)
- Abfallrechtliche Verfügung zur Entsorgung von Klärschlamm (BVerwG 7 C 19.18)
- Stilllegungs- und Abbaugenehmigung für ein Kernkraftwerk (BVerwG 7 C 4.19)

8. Senat

- Anspruch eines IHK-Mitglieds auf Austritt seiner Kammer aus dem Dachverband (BVerwG 8 C 23.19)

9. Senat

- Klagen gegen die Feste Fehmarnbeltquerung (BVerwG 9 A 5.19 – 7.19 und 9.19 – 13.19). Termine: 22., 23., 24., 29., 30.09.2020 sowie (ggf.) 01., 06., 07., 08.10.2020
- Neubau der Bundesautobahn A 49 zwischen Stadtallendorf und Gemünden/Felda (BVerwG 9 A 8.19, 22.19 und 23.19). Termin: 23.06.2020
- Bundesautobahn A 281 zwischen Neuenlander Ring und Kattenturmer Heerstraße in Bremen (BVerwG 9 A 18.19 und 19.19). Termin: 23.06.2020 (nur noch 9 A 19.19)

10. Senat

- Zugang zu amtlichen Informationen des Deutschen Bundestages über die Rechenschaftslegung der politischen Parteien (BVerwG 10 C 16.19 und 17.19). Termin: 17.06.2020

1. WD-Senat

- Wahl des Gesamtvertrauenspersonenausschusses (BVerwG 1 WRB 1.19 und 1 WB 20.19)
- Arbeitszeitregelung bei NATO-Übung (BVerwG 1 WB 21.19, 22.19, 28.19, 29.19, 36.19, 42.19, 48.19 und 49.19)
- Rechtsschutz bei erneuter Beurteilung (BVerwG 1 WRB 2.19)

2. WD-Senat

- Merkwürdige Baumfällarbeiten (BVerwG 2 WD 9.19)
- Mehrfacher Kindesmissbrauch (BVerwG 2 WD 10.19)
- Geldgeschenk als Dienstvergehen (BVerwG 2 WD 18.19)

Quelle: Jahresbericht des Präsidenten des BVerwG

Datenschutz an Hochschulen in der COVID-19-Krise

Interview mit Dr. Jonas Botta, Forschungsreferent im Programmbereich „Transformation des Staates in Zeiten der Digitalisierung“ am Deutschen Forschungsinstitut für öffentliche Verwaltung

Der COVID-19-Ausbruch hat zahlreiche Hochschulen dazu gezwungen, die Lehre auf Onlineveranstaltungen umzustellen. Dabei stehen sie indes nicht nur vor informationstechnischen und pädagogischen, sondern auch vor datenschutzrechtlichen Herausforderungen. Welche dies sind und wie sich Datenschutzverstöße vermeiden lassen, soll das nachfolgende Interview mit Dr. Jonas Botta zutage fördern.

Ist angesichts einer schnellen Reaktion auf die COVID-19-Krise den Hochschulen die Einhaltung des Datenschutzes überhaupt zuzumuten? Oder anders gefragt: Kann die Ausnahmesituation in der datenschutzrechtlichen Abwägung berücksichtigt werden?

In der Tat hat sich das Datenschutzrecht in den vergangenen Wochen leider nicht nur als Feste des Grundrechtsschutzes, sondern auch als Fortschrittshemmnis in der Öffentlichkeit manifestiert. Das ist sehr bedauerlich, beruht diese Wahrnehmung doch auf einem Missverständnis. Das Datenschutzrecht erklärt den Schutz personenbezogener Daten mitnichten zum bloßen Selbstzweck, hinter dem alle anderen rechtlichen Interessen zurückzutreten haben.

Daher finden auch die aktuellen Gegebenheiten Eingang in die datenschutzrechtliche Bewertung. Denn das Datenschutzrecht kennt zwar keinen „Notstand“, aber die Erfüllung öffentlicher Aufgaben kann selbstverständlich eine Datenverarbeitung legitimieren. Dass Hochschulen personenbezogene Daten ihrer Studierenden verarbeiten müs-



Dr. Jonas Botta

sen, um die Lehre mit E-Learning-Angeboten aufrechtzuerhalten, findet deshalb prinzipiell eine Grundlage in Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. e DSGVO in Verbindung mit den Landeshochschulgesetzen.

Das Datenschutzrecht steht neuen Lehrformaten mithin nicht technikfeindlich gegenüber, es soll vielmehr gewährleisten, dass ihr Einsatz nicht einseitig zulasten der informationellen Selbstbestimmung Studierender geht. Deshalb dürfen datenschutzrechtliche Grundsätze auch in diesen herausfordernden Zeiten nicht einfach außer Acht gelassen werden. Das hat auch die Datenschutzkonferenz, ein Gremium der unabhängigen Datenschutzbehörden des Bundes und der Länder, in ihrem Beschluss vom 03.04.2020 bekräftigt.

Warum rufen E-Learning-Angebote überhaupt den Datenschutz auf den Plan?

E-Learning ist natürlich nicht gleich E-Learning. Insofern gehen mit den einzelnen Anwendungen auch sehr unterschiedliche datenschutzrechtliche Risiken einher. Entscheidend ist insbesondere, ob personenbezogene Daten allein dafür erhoben werden, um den Studierenden den Zugang zum jeweiligen Lehrinhalt zu ermöglichen oder ob auch darüber hinaus Daten zu anderen Zwecken erfasst werden. Besonders problematisch sind grundsätzlich Anwendungen, die die Aufmerksamkeit der Nutzer tracken und ihr gesamtes Nutzungsverhalten aufzeichnen. Denn hierbei treten zwei grundlegende Unterschiede zu herkömmlichen Bildungsdatensätzen zutage: der Umfang der erfassten Daten und ihre vielseitigen Auswertungsmöglichkeiten, etwa um Rückschlüsse auf die Leistungsfähigkeit oder Motivation der Studierenden zu ziehen.

Doch auch wenn Hochschulen die Nutzerdaten ihrer Studierenden nicht in einer solchen Weise analysieren, birgt die Einbindung von E-Learning-Angeboten Risiken in sich. Insbesondere wenn für neue Lehrformate auf die digitale Infrastruktur Dritter – beispielsweise eine externe Kursplattform oder eine Quiz-App – zurückgegriffen werden muss. Denn dann verlieren die Hochschulen regelmäßig die Kontrolle über die Art und Weise der Datenverarbeitung. Trotzdem können sie auch für die Verarbeitungsprozesse Dritter verantwortlich und sogar haftbar sein.

Um bewerten zu können, was tatsächlich für ein Datenschutzrisiko vom jeweiligen E-Learning-Angebot ausgeht, sollten Hochschulen vor der Einführung digitaler Lehrmittel stets eine sogenannte Datenschutz-Folgenabschätzung i. S. d. Art. 35 DSGVO durchführen.

Was müssen Hochschulen beachten, wenn sie E-Learning-Angebote datenschutzkonform einsetzen wollen?

Welche datenschutzrechtlichen Vorgaben zu beachten sind, ist zunächst davon abhängig, ob die Hochschule selbst personenbezogene Daten ihrer Studierenden verarbeitet oder ob sie (faktischen) Einfluss auf die Datenverarbeitung Dritter, beispielsweise den Betreiber einer Lernplattform, nimmt. In ersterem Fall gilt, dass Hochschulen sich hierfür stets auf eine Rechtsgrundlage berufen können müssen. Denn das Datenschutzrecht ist von einem Verbotsprinzip mit Erlaubnisvorbehalt geprägt.

Welche Rechtsgrundlagen kommen in Betracht? Sollte im Zweifel stets eine Einwilligung der Studierenden eingeholt werden?

Oftmals greifen Hochschulen tatsächlich vorrangig auf die Einwilligung ihrer Studierenden zurück. Sie gilt irrtümlicherweise als die „sicherste“ Verarbeitungsgrundlage, da sie eine bewusste Entscheidung des Betroffenen voraussetzt. Dieser Schein trägt jedoch. Einerseits kann eine Einwilligung jederzeit für die Zukunft widerrufen werden. Andererseits mangelt es im universitären Kontext regelmäßig an der erforderlichen Freiwilligkeit der Einwilligung. Da es derzeit keine echte Wahlmöglichkeit mehr zwischen Präsenzstudium und E-Learning gibt, sind die Studierenden (zumindest de facto) dazu gezwungen, den virtuellen Seminarraum zu betreten, wenn sie keine Nachteile für den eigenen Werdegang in Kauf nehmen wollen. Dann können sie nicht freiwillig und damit auch nicht wirksam in die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten einwilligen.

Will eine Hochschule digitale Lehrveranstaltungen verpflichtend einführen, muss sie sich stattdessen auf eine gesetzliche Verarbeitungsgrundlage stützen. Vornehmlich kommen hierfür die Erlaubnistatbestände und Generalklauseln der Landeshochschulgesetze in Betracht. Denn wie bereits ausgeführt, gestattet die DSGVO grundsätzlich die Datenverarbeitung zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben wie der akademischen Lehre.

Wichtig ist noch festzuhalten, dass sich ein Vorgehen nach dem Motto „doppelt hält besser“ im Rahmen der Erlaubnistatbestände als folgenschwerer Fehler erweisen kann. Denn ist die Einwilligung der Studierenden unwirksam, dann sperrt deren Rechtswidrigkeit nach Ansicht der Datenschutzkonferenz den zeitgleichen Rückgriff auf die gesetzlichen Erlaubnistatbestände. Die Datenverarbeitung wäre dann insgesamt unzulässig.

Können sich Hochschulen bei ihrer Datenverarbeitung auch auf ihre grundrechtlich geschützte Wissenschaftsfreiheit berufen?

In Anerkennung der Forschungsfreiheit haben die DSGVO bzw. die Landesdatenschutzgesetze die Datenverarbeitung zu „wissenschaftlichen Forschungszwecken“ gegenüber anderen Verarbeitungszwecken privilegiert. Gilt im Datenschutzrecht etwa allgemein der Zweckbindungsgrundsatz, wonach ein Verantwortlicher personenbezogene Daten nur für den ursprünglichen Erhebungszweck verarbeiten und nicht zu einem damit unvereinbaren Sekundärzweck weiterverarbeiten darf, findet dieser Grundsatz im Bereich der Forschung keine Anwendung. Auch die Betroffenenrechte der Studierenden wie ihr Lösungs- oder Widerspruchsrecht gelten unter diesen Umständen nur eingeschränkt.

Anders verhält es sich hingegen, wenn die Hochschule Daten verarbeitet, um die online erbrachten Leistungen als eigene Prüfungsleistungen anzuerkennen oder um die Identität der Nutzer zu überprüfen. Die akademische Lehre ist, im Gegensatz zur wissenschaftlichen Forschung, datenschutzrechtlich nicht privilegiert. Hochschulen müssen im Lehrbetrieb die allgemeinen Regelungen des Datenschutzrechts einhalten.

Was muss beachtet werden, wenn eine Hochschule sich für ihre E-Learning-Angebote der Hilfe Dritter (z. B. dem Betreiber einer Lernplattform) bedient?

Grundsätzlich gilt selbstverständlich, dass die Kooperation zwischen Universitäten und Privaten im E-Learning-Bereich keinesfalls stets datenschutzrechtlich bedenklich ist. Gerade in der aktuellen Zeit sind viele Hochschulen darauf angewiesen, für ihr E-Learning-Angebot die Infrastruktur oder die Inhalte Dritter zu nutzen. Beispielsweise können sie ihren Studierenden anbieten, sogenannte Massive Open Online Courses zu belegen. Das sind Seminare und teilweise komplette Studiengänge, die sich rein digital studieren lassen. Auf den Plattformen der führenden MOOC-Anbieter, bei denen es sich zumeist um kommerzielle Unternehmen aus den USA handelt, lassen sich Kurse in Programmiersprachen oder zum Gesetzgebungssystem der EU finden.

Gleichzeitig gilt aber, dass die Einbeziehung Dritter den Hochschulen besondere datenschutzrechtliche Pflichten auferlegt. Das kann selbst dann gelten, wenn sie vorgeblich gar keinen Einfluss auf die Verarbeitung der personenbezogenen Daten ihrer Studierenden nehmen, sondern diese etwa nur auf eine bestimmte kommerzielle Lernplattform verweisen. Grund hierfür ist das mit der DSGVO ausgebaute Konzept der gemeinsam Verantwortlichen nach Art. 26 DSGVO. Eine solche gemeinsame Verantwortlichkeit setzt voraus, dass jeder Beteiligte steuernd auf die Zwecke der und die Mittel zur Datenverarbeitung einwirken kann.

Abzugrenzen von der Mitverantwortlichkeit ist die Auftragsverarbeitung nach Art. 28 DSGVO, in deren Rahmen die Studierendendaten lediglich weisungsgebunden für eine Hochschule verarbeitet werden, beispielsweise durch ein externes Rechenzentrum.

Wann hat eine Hochschule steuernden Einfluss auf die Datenverarbeitung eines E-Learning-Anbieters genommen?

Die Einwirkungsmöglichkeit einer Hochschule ist anhand der faktischen Gegebenheiten und nicht allein aufgrund formaler Bestimmungen festzustellen. Gleichwohl ist das Bestehen eines offiziellen Kooperationsverhältnisses in Form einer vertraglichen Beziehung zwischen einer Hochschule und einem Diensteanbieter ein wichtiges Indiz für eine gemeinsame Verantwortlichkeit.

Entscheidend ist dann, ob eine individuelle Vertragsgestaltung stattgefunden hat oder ob die Hochschule letztlich einem Formularvertrag nur zustimmen oder diesen ablehnen konnte. Eine individuelle Vertragsgestaltung kann sich insbesondere durch spezifische Qualitätsanforderungen ausdrücken. Wollen Hochschulen etwa für die online erbrachten Prüfungsergebnisse ECTS-Punkte vergeben, müssen sie dafür Sorge tragen, dass die E-Learning-Angebote den dafür bestehenden Anforderungen entsprechen. Dies kann sich als steuernder Einfluss auf die Datenverarbeitung darstellen, wenn der Anbieter beispielsweise die digitale „Anwesenheit“ der Studierenden überprüfen muss. Denn die ECTS-Punkte sollen den studentischen Arbeitsaufwand widerspiegeln.

Kann eine Mitverantwortlichkeit auch dann vorliegen, wenn die Hochschule die Datenverarbeitung des Dritten nur mitverursacht hat?

Eine reine Mitsächlichlichkeit für die Datenverarbeitung eines anderen begründet noch keine Mitverantwortlichkeit. In den letzten zwei Jahren hat der EuGH gleichwohl den Begriff der gemeinsam Verantwortlichen sehr weit ausgelegt, insbesondere in der Sache „Wirtschaftsakademie Schleswig-Holstein“. Übertragen auf das Verhältnis von Hochschulen und E-Learning-Anbietern hat dieses Urteil zur Folge, dass die bloße Nutzung eines Dienstes zwar noch keine gemeinsame Verantwortlichkeit begründet. Hingegen ist es bereits ausreichend, wenn die Hochschule personenbezogene oder sogar nur anonymisierte Daten vom Anbieter erlangt und die Studierenden – etwa durch eine (faktische) Teilnahmepflicht – dazu veranlasst hat, seinen Dienst zu belegen. Dem steht es insbesondere nicht entgegen, wenn die Hochschule und der Anbieter nicht zu gleichen Teilen auf die Datenverarbeitung einwirken, da eine Mitverantwortlichkeit keine gleichwertige Verantwortlichkeit der Beteiligten voraussetzt. Hochschulen müssen sich jedoch keine Verarbeitungsvorgänge zurechnen lassen, die nicht mehr vom arbeitsteiligen Zusammenwirken mit dem Anbieter erfasst sind, beispielsweise wenn Letzterer die Nutzerdaten weitergibt.

Welche Konsequenzen bringt eine etwaige Mitverantwortung für die Hochschulen mit sich?

Aus der Mitverantwortlichkeit einer Hochschule mit einem E-Learning-Anbieter resultieren verschiedene Rechtsfolgen, vornehmlich das Erfordernis einer Vereinbarung über die gemeinsame Datenverarbeitung und eine gesamtschuldnerähnliche Haftung der Beteiligten.

In der Vereinbarung müssen Hochschule und Diensteanbieter festlegen, wer von ihnen für die Erfüllung welcher Betroffenenrechte und Informationspflichten zuständig ist. Ihr Fehlen ist zwar bußgeldbewehrt, staatliche Hochschulen haben solche Sanktionen indes nicht per se zu fürchten. Denn der Unionsgesetzgeber hat es den Mitgliedstaaten offengelassen, ob ihre Aufsichtsbehörden auch gegenüber öffentlichen Stellen Bußgelder verhängen können. Die Landesgesetzgeber haben dies grundsätzlich ausgeschlossen.

Da die Vereinbarung nur im Innenverhältnis der Verantwortlichen gilt, können Studierende sowohl ihre Betroffenenrechte als auch potenzielle Schadensersatzansprüche in Gänze gegenüber jedem der Beteiligten geltend machen. Für Hochschulen bedeutet dies, dass sie gegebenenfalls ihren Studierenden für Datenschutzverstöße eines E-Learning-Anbieters haften. Sie wären dann darauf angewiesen, den Anbieter entsprechend in Regress zu nehmen.

Viele E-Learning-Anbieter sind US-amerikanische Unternehmen. Unterliegt eine Zusammenarbeit mit ihnen besonderen datenschutzrechtlichen Vorgaben?

Die DSGVO beinhaltet ein eigenes Regelungsregime für Datenübermittlungen in Drittstaaten. Verarbeitet der Diensteanbieter die personenbezogenen Daten der Studierenden außerhalb der Union, muss er sich hierfür auf einen der speziellen Erlaubnistatbestände der Art. 44 ff. DSGVO beru-

fen können. Für die USA kommen vornehmlich der EU-US Privacy Shield und sogenannte Standarddatenschutzklauseln in Betracht. Ohne die Systematik beider Mechanismen an dieser Stelle vertiefen zu wollen, möchte ich vor allem auf das bevorstehende EuGH-Urteil in der Sache „Schrems II“ hinweisen. In diesem Verfahren stehen beide Rechtsgrundlagen zur Disposition. Bereits im Dezember 2019 hat der Generalanwalt seine Schlussanträge vorgestellt und dabei insbesondere am Privacy Shield erhebliche Kritik geäußert.

Sollte der EuGH tatsächlich sowohl den Privacy Shield als auch die Standarddatenschutzklauseln für rechtswidrig erklären und dies auch noch zeitgleich, dann müssten Hochschulen ihre Zusammenarbeit mit US-amerikanischen Diensteanbietern unverzüglich beenden.

Das Interview führte Katrin Silja Kurz, Berlin



Effektiver Rechtsschutz durch wirkungsvolle Vollstreckung – wenn nötig auch gegen den Staat

Stellungnahme des BDVR vom 15.04.2020

Die Befolgung gerichtlicher Urteile sollte in einem Rechtsstaat eine Selbstverständlichkeit sein. In der Praxis erweist sich die Möglichkeit der gerichtlichen Vollstreckung gegen den Staat als Hoheitsträger mitunter als ineffizient. Der Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen (BDVR), der etwa 80 % der deutschen Verwaltungsrichterrinnen und Verwaltungsrichter vertritt, fordert, den in § 172 Satz 1 VwGO vorgesehenen Höchstbetrag von 10.000 € auf 100.000 € anzuheben und die Möglichkeit der Bestimmung einer gemeinnützigen Einrichtung als Empfängerin der Zahlung vorzusehen.

Kommt die Behörde in den Fällen eines Folgenbeseitigungs-, Verpflichtungs- oder Bescheidungsurteils oder einer einstweiligen Anordnung der ihr in dem Urteil oder in der einstweiligen Anordnung auferlegten Verpflichtung nicht nach, so kann das Gericht des ersten Rechtszugs gemäß § 172 Satz 1 VwGO auf Antrag unter Fristsetzung gegen sie ein Zwangsgeld bis 10.000 € durch Beschluss androhen, nach fruchtlosem Fristablauf festsetzen und von Amts wegen vollstrecken.

Immer wieder bleiben verwaltungsgerichtliche Entscheidungen, in denen die öffentliche Hand zu einem Handeln verurteilt wird, unbeachtet. *„Die Möglichkeit, dass ein verwaltungsgerichtliches Urteil, sei es wegen passiven Verhaltens der Behörde oder wegen einer an sich lückenhaften Ausgestaltung der Vollstreckung, nicht vollzogen wird, widerspricht der Forderung des Art. 19 Abs. 4 GG nach umfassendem Rechtsschutz. Soweit die Durchsetzung der Urteile nicht gewährleistet ist, ist der Rechtsschutz nur unvollkommen“* (BT-Drs. III/55 S. 48).

Die **Nichtbefolgung** einer verwaltungsgerichtlichen **Entscheidung schwächt** indes nicht nur die **Effektivität des Rechtsschutzes**, sondern **schädigt auch Funktion und Ansehen der Verwaltungsgerichtsbarkeit**.

Das in § 172 Satz 1 VwGO vorgesehene **Höchstmaß des Zwangsgeldes** ist nicht geeignet, in jedem Fall einen hinreichenden Beugedruck zu erzeugen. Im Interesse eines effektiven Rechtsschutzes gilt es, den Höchstbetrag **auf 100.000 € heraufzusetzen**, um Behörden, die sich einer Befolgung der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung verweigern, die Ernsthaftigkeit der Konsequenzen ihrer Haltung vor Augen zu führen.

Um auch Landesbehörden zu einer konsequenten Befolgung verwaltungsgerichtlicher Urteile anzuhalten, gilt es zudem, dem Verwaltungsgericht die Möglichkeit zu eröffnen, anstelle einer im Regelfall erfolgenden **Abführung** des Zwangsgeldes **an die Landeskasse eine gemeinnützige Einrichtung** als Empfängerin des beigetriebenen Betrages zu bestimmen.

Gemessen daran sollte § 172 VwGO wie folgt geändert werden:

In Satz 1 sollte die Angabe „zehntausend“ durch die Angabe „einhunderttausend“ ersetzt werden.

Nach Satz 2 sollten folgende Sätze angefügt werden:

„Das Zwangsgeld soll an die Landeskasse abgeführt werden. Anstelle der Landeskasse kann das Gericht die Abführung an eine gemeinnützige Einrichtung anordnen.“

Für eine Verbandsklageordnung

Stellungnahme des BDVR vom 10.04.2020

Der Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen (BDVR), der etwa 80 % der deutschen Verwaltungsrichterinnen und Verwaltungsrichter vertritt, spricht sich für die Kodifikation der bestehenden nationalen Verbandsklagerechte in einer eigenen **Verbandsklageordnung** aus. Diese soll die Zulässigkeit und Begründetheit von **Rechtsbehelfen** inländischer oder ausländischer **Vereinigungen**, die nicht in eigenen Rechten betroffen sind, wie auch die zu beachtenden Verfahrensgrundsätze **eigenständig und abschließend regeln**. Dabei gilt es, zum einen die Regelungssystematik zu vereinfachen und bestehenden Abgrenzungsschwierigkeiten abzuwehren und zum anderen im Rahmen der Vorgaben des europäischen Rechts einen sachgerechten Ausgleich zwischen der gerichtlichen Kontrolle auch allein im öffentlichen Interesse bestehender Vorschriften des Umwelt- und Naturschutzes und dem besonderen Status solcher institutioneller Kläger vorzusehen, die nicht die grundrechtliche Garantie des effektiven Rechtsschutzes genießen und bei denen eine erhöhte Fachkompetenz vorausgesetzt werden kann. Für den Regelungen der Verbandsklageordnung nicht unterfallende Klagen soll an dem **bewährten System des subjektiven Rechtsschutzes** festgehalten werden.

Die bestehenden Regelungen von Verbandsklagerechten im Verwaltungsrecht sind von einer **Komplexität** geprägt, die für erhebliche **Rechtsunsicherheit** sorgt. Das gilt im besonderen Maß für die Rechtsbehelfe in Umweltangelegenheiten nach dem Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz. Daneben existieren in einer Reihe von Bundesländern tierschutzrechtliche Verbandsklagegesetze, die jeweils unterschiedlich ausgestaltet sind, bislang jedoch (noch) nicht den Schwerpunkt der juristischen Auseinandersetzungen bilden.

Das Regelungssystem des Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes in der Fassung vom 23.08.2017 (BGBl. I S. 3290), zuletzt geändert durch Gesetz vom 17.12.2018 (BGBl. I S. 2549), wirft für die betroffenen Verbände und Vorhabenträger wie auch für die damit befassten Gerichte **erhebliche Anwendungsschwierigkeiten** auf. In der Praxis existieren zahlreiche Auslegungs- und Abgrenzungsfragen, die in allen Instanzen ungeklärt sind. Dies zieht sich durch sämtliche Ebenen der Gesetzesanwendung, beginnend mit dem Anwendungsbereich des Gesetzes, über die Maßstäbe für die Prüfung von Verfahrensfehlern, die Abgrenzung von Zulässigkeits- und Begründetheitsfragen bis hin zu den formellen und materiellen Anforderungen an Rechtsbehelfe. Diese unbefriedigende Situation ist in der Regelungsstruktur selbst angelegt. Das Grundprinzip einer bloßen Ergänzung des allgemeinen Prozessrechts wird zum einen durch die Regelungsdichte des verschiedentlich schon als „kleine Verwaltungsordnung“ bezeichneten Umwelt-Rechtsbehelfsgesetzes praktisch infrage gestellt. Zum anderen wirft diese

Regelungsstruktur zahlreiche Abgrenzungsfragen zum allgemeinen Recht auf.

Die **fällige Vereinfachung des Verbandsklagerechts** verlangt nach einem grundlegend neuen Ansatz. Dabei überwiegen nach Auffassung des Bundes Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen die Vorteile einer eigenständigen Verbandsklageordnung die damit verbundenen Nachteile. Angesichts der unterschiedlichen Strukturprinzipien von Interessentenklagen und subjektivem Rechtsschutz erscheint eine einfache Einpassung von Verbandsklagerechten in die Verwaltungsgerichtsordnung kaum denkbar. Eine Trennung würde demgegenüber Spielräume eröffnen, **Verbandsklagerechte in sich geschlossen** neu zu regeln. Die damit verbundene Aufspaltung wäre als Nachteil hinnehmbar, weil faktisch bereits jetzt eine in großen Teilen gespaltene prozessuale Lage besteht, ohne dass diese hinreichend klar im geltenden Recht zum Ausdruck kommt.

Eine eigene Verbandsklageordnung würde die Chance bieten, die politisch gewollten und unionsrechtlich gebotenen **Klagerechte** von anerkannten Vereinigungen ohne Notwendigkeit der Verletzung in eigenen Rechten systematisch **stimmig neu auszugestalten**. Dabei könnte den Umständen Rechnung getragen werden, dass bei den betroffenen Vereinigungen einerseits schon Kraft ihrer Anerkennung vermutet werden kann, dass sie über eine erhöhte Fachkompetenz verfügen, und ihnen andererseits im Rahmen der Erhebung von Verbandsklagen Art. 19 Abs. 4 GG nicht zuteilkommt. Vor diesem Hintergrund wären etwa Beschränkungen des Amtsermittlungsgrundsatzes denkbar. Auch das **Unionsrecht** setzt weder eine bestimmte Prüfungsintensität oder einen Prüfungsmaßstab für Verbandsklagen voraus noch verlangt es Sachverhaltsermittlungen von Amts wegen. Zwar dürfen nach dem Äquivalenzgrundsatz aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union die Modalitäten für Rechtsbehelfe zur Geltendmachung von Unionsrechten nicht weniger günstig ausgestaltet sein als die entsprechender innerstaatlicher Rechtsbehelfe. Dies dürfte einer allgemeinen Trennung von Interessen- und Verletztenklagen in jeweils eigenständigen Verfahrensordnungen mit eigener Ausgestaltung jedoch nicht grundsätzlich entgegenstehen.

Umgekehrt könnte eine eigene Verbandsklageordnung zur Verdeutlichung beitragen, dass außerhalb ihres Anwendungsbereichs am bewährten System der erforderlichen Geltendmachung einer Verletzung in eigenen Rechten festgehalten wird. Dieses ist – abgesehen von den Verbandsklagerechten – anerkanntermaßen mit Unionsrecht vereinbar. Im Übrigen hat sich das subjektive Rechtsschutzsystem als hinreichend flexibel erwiesen, im Rahmen der Garantie des effektiven Rechtsschutzes die materiellen Freiheitsrechte des Einzelnen zu bewahren.

Stellungnahme zu zwei Verfassungsbeschwerdeverfahren in versorgungsrechtlichen Streitigkeiten

Stellungnahme des BDVR vom 27.02.2020

I. Zum Beschwerdeverfahren 2 BvR 1330/16

1. Zum Sachverhalt

Die Beschwerdeführerin wendet sich dagegen, dass ihr lediglich eine Versorgung aus dem vorletzten Amt gewährt wird, weil sie nicht mindestens zwei Jahre lang aus dem zuletzt innegehabten (Beförderungs-)Amt besoldet wurde.

Die 1946 geborene Beschwerdeführerin stand als Rechtspflegerin im Dienst des Landes Rheinland-Pfalz. Mit Wirkung vom 01.05.2010 wurde sie zur Justizoberamtsrätin (Besoldungsgruppe A 13) befördert; mit Ablauf des 30.06.2011 trat sie wegen Erreichens der Altersgrenze in den Ruhestand.

Im Juli 2011 wurden die Versorgungsbezüge auf Grundlage des Amtes nach der Besoldungsgruppe A 12 festgesetzt. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass nach dem maßgeblichen Landesrecht die Festsetzung nach der Besoldungsgruppe A 12 erfolge, weil die Beschwerdeführerin die Bezüge aus der Besoldungsgruppe A 13 noch nicht zwei Jahre lang erhalten habe.

Zur Begründung ihres Widerspruchs trug die Beschwerdeführerin vor, die Berechnung ihres Ruhegehalts auf Grundlage ihres vorletzten Amtes verstoße gegen den Grundsatz der Versorgung aus dem letzten Amt. Seit der Übertragung richterlicher Aufgaben auf die Rechtspflegerschaft habe sie höherwertige Aufgaben wahrgenommen. Sie sei im Jahre 2009 nur deshalb nicht befördert worden, weil die einzige zur Verfügung stehende Stelle im Justizverwaltungsbereich besetzt worden sei. Die geltende Rechtslage, nach der die Wahrnehmung höherwertiger Tätigkeiten vor der Ernennung nicht mehr auf eine Wartezeit bis zur Versorgungswirksamkeit der Bezüge angerechnet würde, führe zu nicht hinnehmbaren Ergebnissen, wenn der Beamte sich bereits vor der Beförderung bewährt habe und dies in der Beurteilung und einer nachfolgenden Beförderung seinen Niederschlag gefunden habe.

Widerspruch, Klage, Berufung und auch die Revision blieben ohne Erfolg. Das Bundesverwaltungsgericht führte zur Begründung seines Urteils aus: Nach rheinland-pfälzischem Landesrecht seien die Versorgungsbezüge der Klägerin nach ihrem vorletzten Amt (Besoldungsgruppe A 12) festzusetzen gewesen. Es bestehe kein Anlass, die entsprechenden Vorschriften dem Bundesverfassungsgericht nach Art. 100 Abs. 1 GG vorzulegen. Es sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass die Versorgung nur dann aus dem letzten Amt gewährt werde, wenn der Beamte zumindest zwei Jahre lang zuvor aus diesem Amt besoldet wurde. Das gelte auch dann, wenn die Anrechnung von Zeiten der vorherigen tatsächlichen Wahrnehmung höherwertiger Auf-

gaben nicht vorgesehen sei. Auch das langjährige Auseinanderfallen von Amt und Funktion sei nicht zwingend durch eine Orientierung der Versorgungshöhe am höherwertigen Dienstposten zu kompensieren, wenn nicht rechtzeitig zwei Jahre vor Eintritt des Versorgungsfalles eine Beförderung in das entsprechende höhere Amt erfolgt sei (BVerwG, Urt. v. 17.03.2016 – 2 C 2/15 –).

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde macht die Beschwerdeführerin im Wesentlichen geltend, die klagabweisenden Entscheidungen verletzen sie in ihren Rechten aus Art. 33 Abs. 5 und Abs. 2 GG. Weil das Bundesverwaltungsgericht die nach Art. 100 GG gebotene Vorlage an das Bundesverfassungsgericht unterlassen habe, liege auch ein Verstoß gegen das Recht auf den gesetzlichen Richter nach Art. 101 Abs. Satz 2 GG vor. Schließlich sei gegen den Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 103 Abs. 1 GG) verstoßen worden.

2. Verfassungsrechtliche Bewertung

Die Stellungnahme beschränkt sich auf die als entscheidungserheblich anzusehende Frage, ob eine zweijährige Wartezeit für die Gewährung eines Ruhegehalts aus dem zuletzt innegehabten Amt auch dann verfassungsrechtlich unbedenklich ist, wenn die Anrechnung von Zeiten der vorherigen tatsächlichen Wahrnehmung höherwertiger Aufgaben nicht vorgesehen ist.

2.1. Verfassungsrechtliche Ausgangslage

Bei der Beantwortung dieser Frage kann von folgenden als verfassungsrechtlich geklärt geltenden Grundsätzen ausgegangen werden:

Zu den vom Gesetzgeber zu beachtenden hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums zählt, dass das Ruhegehalt unter Wahrung des Leistungsprinzips und Anerkennung aller Beförderungen aus dem letzten Amt zu berechnen ist (vgl. BVerfG, 27.09.2005, 2 BvR 1387/02, BVerfGE 114, 258 <286>).

Dieser Grundsatz gilt jedoch nicht uneingeschränkt.

Eine Mindestverweildauer im Beförderungsamt ist ebenfalls hergebrachter, lediglich modifizierender Bestandteil des Bemessungsprinzips der Versorgung aus dem letzten Amt (vgl. BVerfGE 11, 203 <211>; 61, 43 <60>).

Eine zweijährige Wartezeit (unter Berücksichtigung der tatsächlichen Wahrnehmung höherwertiger Aufgaben) ist noch verfassungsgemäß (BVerfG, Beschl. v. 07.07.1982 – 2 BvL 14/78 u. a. –, BVerfGE 61, 43).

Eine Verlängerung der Wartezeit auf drei Jahre ist mit Art. 33 Abs. 5 GG nicht vereinbar, weil dies den Grundsatz der amtsgemäßen Versorgung nicht mehr lediglich modifi-

ziert, sondern ihn grundlegend verändert (BVerfG, Beschl. v. 20.03.2007 – 2 BvL 11/04 –, BVerfGE 117, 372-404, Rn. 45).

2.2. Fehlendes verfassungsrechtliches Gebot einer Anrechnung höherwertiger Tätigkeit

Die Frage, ob eine zweijährige Wartezeit für die Gewährung eines Ruhegehaltes aus dem zuletzt innegehabten Amt auch dann verfassungsrechtlich unbedenklich ist, wenn die Anrechnung von Zeiten der vorherigen tatsächlichen Wahrnehmung höherwertiger Aufgaben nicht vorgesehen ist, wäre somit nur dann zugunsten der Beschwerdeführerin zu beantworten, wenn die Anrechnung verfassungsrechtlich geboten wäre. Überzeugende Gründe dafür sind nicht zu sehen.

Dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 07.07.1982 kann ein verfassungsrechtliches Gebot der Anrechnung nicht entnommen werden. Dort ist lediglich ausgeführt, dass eine solche Anrechnungsregelung, im Rahmen des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums zulässig und „plausibel“ ist (BVerfG, 2 BvL 14/78 u. a. – BVerfGE 61, 43 <64>).

Es ist auch nicht ersichtlich, dass eine Verpflichtung zur Anrechnung höherwertiger Tätigkeiten zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums gehört. Insoweit hat das BVerwG überzeugend darauf hingewiesen, dass diejenigen Vorschriften, die schon im traditionsbildenden Zeitraum eine Wartezeit kannten, ebenfalls keine Anrechnungsregelung enthielten (Urt. v. 17.03.2016 – 2 C 2/15 – juris Rn. 16 und – 2 C 8/15 – juris Rn. 14). Dem ist die Beschwerdeführerin nicht durchgreifend entgegengetreten.

Soweit die Beschwerdeführerin meint, die unterbliebene Anrechnung ihrer höherwertigen Tätigkeit verstoße gegen Art. 33 Abs. 2 GG, ist dem nicht zu folgen. Der Grundsatz der Versorgung aus dem letzten Amt ist nämlich zugleich Ausdruck des in Art. 33 Abs. 2 GG verankerten Leistungsgrundsatzes. Das Alimentationsprinzip und das Leistungsprinzip „überschneiden“ sich daher im Grundsatz der Versorgung aus dem letzten Amt (vgl. BVerfG, Beschl. v. 20.03.2007 – 2 BvL 11/04 – BVerfGE 117, 372 <382>). Wenn – wie hier angenommen wird – das Alimentationsprinzip eine Anrechnung nicht verlangt, so verstößt die unterbliebene Anrechnung auch nicht gegen den in Art. 33 Abs. 2 GG verankerten Leistungsgrundsatz.

Soweit es als misslich empfunden wird, dass die Pension eines Beamten, der u. U. über viele Jahre die Aufgaben eines

höherwertigen Amtes wahrnimmt, aber erst relativ kurz vor seiner Pensionierung in ein entsprechendes Statusamt befördert wird, sich nicht nach seinem letzten, sondern nur nach seinem vorletzten (Status-)Amt bemisst, ist – mit dem BVerwG – auf zweierlei hinzuweisen. Zum einen verlangt das Grundgesetz nicht, den Statusamtsbezug der Alimentationshöhe aufzuweichen, um diesen Missstand zu kompensieren. Zum anderen ist der Beamte nicht gewissermaßen rechtsschutzlos, wenn der Dienstherr in nicht mehr vertretbarem Umfang Amt und Funktion auseinanderfallen lässt. So kann er gerichtlich feststellen lassen, dass der langjährige Einsatz auf einem höherwertigen Dienstposten rechtswidrig ist (BVerfG, Kammerbeschl. v. 07.03.2013 – 2 BvR 2582/12 – NVwZ 2013, 1603 Rn. 23). Unter sehr engen Voraussetzungen kann auch ein Anspruch auf Beförderung entstehen. Schließlich hat das BVerwG mit Urteil vom 19.05.2016 (2 C 14/15 juris) entschieden, dass der Anspruch auf amtsangemessene Beschäftigung auch vor einer dauerhaften Übertragung eines höherwertigen Aufgabenbereichs schützt.

II. Zum Beschwerdeverfahren 2 BvR 2233/16

Das Verfahren betrifft einen ehemaligen Beamten der Finanzverwaltung des Saarlandes, der mit Wirkung vom 01.10.2010 zum Steueramtsrat (Besoldungsgruppe A 12) befördert wurde und mit Ablauf des 30.04.2011 wegen Erreichens der Altersgrenze in den Ruhestand trat. Im Mai 2011 wurden die Versorgungsbezüge auf Grundlage des Amtes nach der Besoldungsgruppe A 11 festgesetzt. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass nach dem maßgeblichen Landesrecht die Festsetzung nach der Besoldungsgruppe A 11 erfolge, weil er die Bezüge aus der Besoldungsgruppe A 12 noch nicht zwei Jahre lang erhalten habe. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er bereits seit 1989 auf einem höherwertigen Dienstposten eingesetzt worden sei.

Es handelt sich somit um ein Parallelverfahren zu dem Verfahren 2 BvR 1330/16. Jedenfalls hinsichtlich der entscheidenden Frage, ob eine zweijährige Wartezeit für die Gewährung eines Ruhegehaltes aus dem zuletzt innegehabten Amt auch dann verfassungsrechtlich unbedenklich ist, wenn die Anrechnung von Zeiten der vorherigen tatsächlichen Wahrnehmung höherwertiger Aufgaben nicht vorgesehen ist, weist das Verfahren keine Besonderheiten auf, auf die in dieser Stellungnahme einzugehen wäre.

Zum Referentenentwurf einer Verordnung über die elektronische Aktenführung bei den obersten Gerichten des Bundes

Stellungnahme des BDVR vom 25.02.2020

Der Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterinnen (BDVR) bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu dem Referentenentwurf einer Verordnung über die elektronische Aktenführung bei den obersten Gerichten des Bundes.

Er begrüßt uneingeschränkt, dass die Entscheidung, die elektronische Aktenführung bereits vor dem 01.01.2026 einzuführen, in die Anordnungsbefugnis der jeweiligen Gerichtsleitung gestellt ist. Diese Regelung gestattet es den Präsidenten der obersten Bundesgerichte, den Übergang von der papiernen auf die elektronische Aktenführung frühzeitig und dennoch schrittweise und auf technisch erprobter Grundlage zu vollziehen.

Mit der verbindlichen Einführung der elektronischen Aktenführung geht eine Vielzahl übergreifender rechtlicher Fragen einher, die weiterhin einer Klärung harren und die auch der vorliegende Entwurf keiner Beantwortung zuführt. Angeführt sei an dieser Stelle nur das Erfordernis einer die Unabhängigkeit der Gerichte wahrenden Speicherung und Archivierung des Datenbestands.

Weder § 55 b Abs. 1 a Satz 1 VwGO noch der Verordnungsentwurf gestatten den obersten Bundesgerichten bislang, die papierne Aktenführung in Bezug auf solche Prozess- und Verfahrensakte beizubehalten, die insbesondere aus Gründen des Datenschutzes und der Datensicherheit auch am 01.01.2026 einer elektronischen Führung nicht zugänglich sein werden. Für den Bereich der Verwaltungsgerichtsbarkeit sei insoweit insbesondere auf die Verfahren nach § 99 Abs. 2 VwGO verwiesen, die dem materiellen Geheimschutz unterliegen und deren elektronische Absicherung einen weit über dem Normalmaß liegenden Aufwand erforderte, der aus

heutiger Sicht in keinem angemessenen Verhältnis zu den Zielen der elektronischen Aktenführung stünde.

Die Grundsätze der Rechtsklarheit und Rechtssicherheit gebieten eine eindeutige Bestimmung, welche Bestandteile der elektronischen Akte Teil der Gerichtsakte i. S. d. § 100 Abs. 1 VwGO und der „Prozessakten“ i. S. d. § 100 Abs. 2 Satz 1 VwGO sind und in der Folge als Repräsentat i. S. d. § 3 Abs. 2 Satz 2 BGActFV-E der Akteneinsicht gem. § 100 Abs. 1 VwGO unterliegen. Hinter diesen Anforderungen bleibt der vorliegende Referentenentwurf noch zurück. Nach dem Willen des Entwurfsgebers sind „Prozess- und Verfahrensakte bei den obersten Gerichten des Bundes“ i. S. d. § 1 BGActV-E die eigenen Akten dieser Gerichte, die dort nach der jeweiligen Aktenordnung angelegt werden. Deutlich zu machen wäre, dass derartigen Regelungen, die sich derzeit teilweise noch in den Geschäftsstellenordnungen der Gerichte wiederfinden, künftig verbindliche Wirkung auch für die Verfahrensbeteiligten im Zusammenhang mit einer im Einklang mit § 100 VwGO erfolgenden Einsicht in das Repräsentat beizumessen ist.

Keine befriedigende Regelung gerade auch der Akteneinsicht sieht der Verordnungsentwurf für solche Bestandteile der Gerichtsakte vor, hinsichtlich derer konkret zu besorgen ist, dass sie auch künftig nicht in elektronischer Form gespeichert und präsentiert zu werden vermögen.

Der BDVR schließt sich abschließend ausdrücklich der Anregung an, die Begründung der Verordnung und weiterer den elektronischen Rechtsverkehr und die elektronische Aktenführung betreffender Rechtsverordnungen der Allgemeinheit dauerhaft und allgemein zugänglich zu veröffentlichen.

Aktuelle Entscheidungen des EuGH und des EGMR

An dieser Stelle finden Sie eine Auswahl von Entscheidungen des EuGH und des EGMR mit Bezug zum Verwaltungsrecht sowie Hinweise auf eingereichte Vorabentscheidungsersuchen. Die Entscheidungen des EuGH sind im Volltext abrufbar unter www.curia.europa.eu. Dort kann auch der Stand anhängiger Verfahren abgefragt werden. Aus Gründen des Datenschutzes werden die Namen der Beteiligten nicht mehr benannt.

Unter <http://fra.europa.eu/de/charterpedia> ist das von der Agentur der Europäischen Union für Grundrechte geführte Online-Tool „Charterpedia“ zu finden, das eine Informationssammlung und Kommentierung der Charta der Grundrechte der Europäischen Union einschließlich Entscheidungshinweisen darstellt (auch als App erhältlich).

Aktuelle EuGH-Vorlagen aus Österreich finden Sie unter https://www.vwgh.gv.at/rechtsprechung/vorabentscheidungsantraege_an_den_eugh/index.html.

Zahlreiche Verfahrensdokumente und rechtswissenschaftliche Dokumente sind ab sofort auf der Seite des EuGH frei zugänglich (vgl. Pressemitteilung Nr. 135/19 vom 06.11.2019). Diese Dokumente stammen aus der Datenbank des Justiziellen Netzwerks der Europäischen Union (JNEU). Alle nicht vertraulichen Dokumente dieser Datenbank sind ab sofort öffentlich verfügbar. Der neue Bereich der EuGH-Website ermöglicht einen direkten Zugang zu Vorabentscheidungsverfahren und Vorlageentscheidungen in der Verfahrenssprache und allen sonstigen verfügbaren Sprachen. Außerdem können Entscheidungen nationaler Gerichte (auf Englisch und Französisch) abgerufen werden, die von den Verfassungsgerichten und obersten Gerichten der Mitgliedstaaten aufgrund ihrer Relevanz für das Unionsrecht ausgewählt wurden. Schließlich können auch verschiedene Dokumente wissenschaftlicher oder pädagogischer Natur abgerufen werden, die von den am JNEU beteiligten Gerichten erstellt wurden, wie z. B. wissenschaftliche Vorarbeiten und Dokumentationen, thematische Übersichten über die Rechtsprechung zum Unionsrecht oder Dokumente, die eine Übersicht über die Rechtsentwicklung geben.

Unter dem 2. März 2020 hat der Gerichtshof eine neue Fassung seiner Praktischen Anweisungen für die Parteien veröffentlicht. Diese neue Fassung, die auf die jüngsten Änderungen der Verfahrensordnung des Gerichtshofs folgt, soll Bevollmächtigte und Anwälte für bestimmte aktuelle Entwicklungen sensibilisieren, die insbesondere den Schutz personenbezogener Daten und die Behandlung von Rechtsmitteln betreffen.

I. EuGH/EuG

Urteile vom 22.01.2020, Rs. C-175/18 P und 178/18 P (PTC Therapeutics International Ltd ./ Europäische Arzneimittelagentur; MSD Animal Health Innovation und Intervet International ./ Europäische Arzneimittelagentur)

ECLI:EU:C:2020:23 und 24

Der Gerichtshof bestätigt das Recht auf Zugang zu Dokumenten, die in den Akten zu einem Antrag auf Genehmigung für das Inverkehrbringen von Arzneimitteln enthalten sind. Ein Widerspruch gegen einen solchen Zugang muss Erläuterungen zu Art, Gegenstand und Tragweite der Daten enthalten, deren Verbreitung geschäftliche Interessen beeinträchtigen würde.

Die beiden Rechtssachen betreffen die Rechtmäßigkeit von Beschlüssen der Europäische Arzneimittelagentur (EMA), mit denen gemäß der Verordnung Nr. 1049/20013 Zugang zu mehreren Dokumenten, nämlich Berichten über toxikologische Prüfungen und einem Bericht über eine klinische Prüfung (streitige Berichte) gewährt wurde, die von den Rechtsmittelführerinnen im Rahmen ihrer Anträge auf Genehmigung für das Inverkehrbringen zweier Arzneimittel – eines davon ein Humanarzneimittel (Rechtssache C-175/18 P), das andere ein Tierarzneimittel (Rechtssache C-178/18 P) – vorgelegt worden waren. In den vorliegenden Fällen beschloss die EMA, nachdem sie das Inverkehrbringen dieser Arzneimittel genehmigt hatte, den Inhalt dieser Berichte Dritten vorbehaltlich einiger Schwärzungen zugänglich zu machen. Entgegen der Auffassung der Rechtsmittelführerinnen, die argumentierten, dass für diese Berichte in ihrer Gesamtheit eine Vermutung der Vertraulichkeit bestehen müsse, vertrat die EMA die Ansicht, dass die genannten Berichte mit Ausnahme der bereits unkenntlich gemachten Informationen keinen vertraulichen Charakter aufwiesen.

Tenor jeweils: Das Rechtsmittel wird zurückgewiesen.

Urteil vom 04.02.2020, Rs. C-447/18 (UB ./ Generálny riaditeľ Sociálnej poisťovne Bratislava)

ECLI:EU:C:2019:1098

Eine nationale Regelung, mit der die Gewährung einer für bestimmte Spitzensportler eingeführten Zusatzleistung den

Staatsangehörigen des betreffenden Mitgliedstaats vorbehalten wird, stellt eine Beschränkung der Freizügigkeit der Arbeitnehmer dar.

Im vorliegenden Fall wurde einem tschechischen Staatsangehörigen, der sich bei der Auflösung der Tschechischen und Slowakischen Föderativen Republik für diese Staatsangehörigkeit entschieden hatte, im Gebiet der heutigen Slowakei wohnt und als Mitglied der Nationalmannschaft der Tschechoslowakischen Sozialistischen Republik eine Goldmedaille bei der Eishockey-Europameisterschaft und eine Silbermedaille bei der Eishockey-Weltmeisterschaft gewonnen hatte, die Gewährung einer für bestimmte Spitzensportler, die die Slowakei vertreten haben, eingeführten Zusatzleistung versagt, weil er nicht über die slowakische Staatsbürgerschaft verfügte. Im Übrigen war der Betroffene zum Zeitpunkt des Beitritts der Slowakischen Republik und der Tschechischen Republik zur Europäischen Union in einer Grundschule beschäftigt und war dies auch noch nach dem Beitritt.

Tenor: 1. Art. 3 Abs. 1 Buchst. d der Verordnung (EG) Nr. 883/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Koordinierung der Systeme der sozialen Sicherheit ist dahin auszulegen, dass eine an bestimmte Spitzensportler, die einen Mitgliedstaat oder seine Rechtsvorgänger bei internationalen Sportveranstaltungen vertreten haben, gezahlte Zusatzleistung nicht unter den Begriff „Leistung bei Alter“ im Sinne dieser Bestimmung fällt und daher vom Geltungsbereich dieser Verordnung ausgeschlossen ist.

2. Art. 7 Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 492/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 5. April 2011 über die Freizügigkeit der Arbeitnehmer innerhalb der Union ist dahin auszulegen, dass er einer Regelung eines Mitgliedstaats entgegensteht, die die Gewährung einer Zusatzleistung für bestimmte Spitzensportler, die diesen Mitgliedstaat oder seine Rechtsvorgänger bei internationalen Sportveranstaltungen vertreten haben, u. a. davon abhängig macht, dass der Antragsteller die Staatsangehörigkeit dieses Mitgliedstaats besitzt.

Urteil vom 12.03.2020, Rs. C-832/18 (A u. a. ./ Finnair Oyi)

ECLI:EU:C: n.b.

Ein Fluggast, der eine Ausgleichsleistung für die Annullierung eines Fluges erhalten und einen Alternativflug akzeptiert hat, hat Anspruch auf eine Ausgleichszahlung wegen Verspätung des Alternativfluges.

Der Gerichtshof weist darauf hin, dass nach seiner Rechtsprechung als „außergewöhnliche Umstände“ Vorkommnisse angesehen werden können, die ihrer Natur oder Ursache nach nicht Teil der normalen Ausübung der Tätigkeit des betreffenden Luftfahrtunternehmens sind und von ihm tatsächlich nicht beherrschbar sind, wobei diese beiden Bedingungen kumulativ sind. Technische Mängel, die sich bei der Wartung von Flugzeugen zeigen, können als solche grundsätzlich keine „außergewöhnlichen Umstände“ darstellen.

Der Defekt eines sogenannten „On condition“-Teils, auf dessen Austausch sich das Luftfahrtunternehmen durch ständiges Vorrätighalten eines Ersatzteils vorbereitet hat, ist aber ein Vorkommnis, das seiner Natur oder Ursache nach Teil der normalen Ausübung der Tätigkeit des betroffenen Luftfahrt-

unternehmens und von ihm tatsächlich zu beherrschen ist, es sei denn, ein solcher Defekt ist nicht untrennbar mit dem System zum Betrieb des Flugzeugs verbunden, was zu prüfen Sache des vorlegenden Gerichts ist. Ein Luftfahrtunternehmen kann sich also für die Befreiung von seiner Verpflichtung zu Ausgleichszahlungen nicht auf „außergewöhnliche Umstände“ berufen, die mit dem Defekt eines sogenannten „On condition“-Teils zusammenhängen.

Tenor: liegt noch nicht vor.

Urteil vom 19.03.2020, Rs. C-103/18 (Sánchez Ruiz) und C-429/18 (Fernández Álvarez u. a. ./ Comunidad de Madrid [Servicio Madrileño de Salud])

ECLI:EU:C:2020:219

Die Mitgliedstaaten dürfen den Fall eines Arbeitnehmers, der aufgrund mehrerer Einstellungen dauerhaft eine Vertretungsstelle innehatte, ohne dass ein Auswahlverfahren stattfand, und dessen Arbeitsverhältnis daher implizit von Jahr zu Jahr verlängert wurde, nicht vom Begriff „aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverhältnisse“ ausnehmen. Der Umstand, dass ein Arbeitnehmer der Begründung aufeinanderfolgender befristeter Arbeitsverhältnisse zugestimmt hat, beraubt ihn nicht des Schutzes, den er aufgrund der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge genießt.

Es ist Sache der nationalen Gerichte, zu beurteilen, ob bestimmte Maßnahmen – wie die Durchführung von Auswahlverfahren zur endgültigen Besetzung der Stellen, auf denen sich vorübergehend befristet beschäftigte Arbeitnehmer befinden, die Umwandlung des Status dieser Arbeitnehmer in „unbefristet, nicht permanent beschäftigtes Personal“ und die Gewährung einer Entschädigung in gleicher Höhe wie bei missbräuchlicher Kündigung – zur Verhinderung und gegebenenfalls zur Ahndung von Missbräuchen durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge oder -verhältnisse geeignete Maßnahmen oder gleichwertige gesetzliche Maßnahmen darstellen.

Tenor: 1. § 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge vom 18. März 1999 im Anhang der Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28. Juni 1999 zu der EGB-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge ist dahin auszulegen, dass die Mitgliedstaaten und/oder die Sozialpartner einen Sachverhalt, in dem ein Arbeitnehmer, der auf der Grundlage eines befristeten Arbeitsverhältnisses – d. h. bis zur endgültigen Besetzung der freien Stelle, die er innehat – tätig ist, im Rahmen mehrerer Einstellungen über mehrere Jahre hinweg ununterbrochen dieselbe Stelle innehatte sowie konstant und kontinuierlich dieselben Aufgaben erfüllte, wobei er dauerhaft auf dieser Stelle blieb, weil der Arbeitgeber seiner gesetzlichen Verpflichtung, fristgerecht ein Auswahlverfahren zur endgültigen Besetzung der freien Stelle durchzuführen, nicht nachkam und das Arbeitsverhältnis daher von Jahr zu Jahr implizit verlängert wurde, nicht vom Begriff „aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge oder -verhältnisse“ im Sinne dieser Bestimmung ausnehmen dürfen.

2. § 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge vom 18. März 1999 im Anhang der Richtlinie 1999/70 ist dahin auszulegen, dass er nationalen Rechtsvorschriften und

einer nationalen Rechtsprechung entgegensteht, wonach die aufeinanderfolgende Verlängerung befristeter Arbeitsverhältnisse allein deswegen als durch „sachliche Gründe“ im Sinne von § 5 Nr. 1 Buchst. a der Rahmenvereinbarung gerechtfertigt angesehen wird, weil sie den in diesen Rechtsvorschriften vorgesehenen Gründen für die Einstellung (Erforderlichkeit, Dringlichkeit oder Durchführung von Programmen zeitlich begrenzter, konjunktureller oder außerordentlicher Art) genügt, soweit die nationalen Rechtsvorschriften und die nationale Rechtsprechung den betreffenden Arbeitgeber nicht daran hindern, in der Praxis mit solchen Verlängerungen einen ständigen und dauerhaften Arbeitskräftebedarf zu decken.

3. § 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge vom 18. März 1999 im Anhang der Richtlinie 1999/70 ist dahin auszulegen, dass es Sache des nationalen Gerichts ist, im Einklang mit allen anwendbaren Regeln seines nationalen Rechts zu beurteilen, ob die Durchführung von Auswahlverfahren zur endgültigen Besetzung der Stellen, auf denen sich vorübergehend befristet beschäftigte Arbeitnehmer befinden, die Umwandlung des Status dieser Arbeitnehmer in „unbefristet, nicht permanent beschäftigtes Personal“ und die Gewährung einer Entschädigung an die Arbeitnehmer in gleicher Höhe wie bei missbräuchlicher Kündigung, zur Verhinderung und gegebenenfalls zur Ahndung von Missbräuchen durch aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverträge oder -verhältnisse geeignete Maßnahmen oder gleichwertige gesetzliche Maßnahmen im Sinne dieser Bestimmung darstellen.

4. § 2, § 3 Nr. 1 und § 5 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge vom 18. März 1999 im Anhang der Richtlinie 1999/70 sind dahin auszulegen, dass bei missbräuchlichem Rückgriff eines öffentlichen Arbeitgebers auf aufeinanderfolgende befristete Arbeitsverhältnisse der Umstand, dass der betreffende Beschäftigte der Eingehung und/oder Verlängerung solcher Arbeitsverhältnisse zugestimmt hat, nicht geeignet ist, dem Verhalten des Arbeitgebers aus diesem Blickwinkel jeden missbräuchlichen Charakter zu nehmen, mit der Folge, dass die Rahmenvereinbarung auf den Fall dieses Arbeitnehmers nicht anwendbar wäre.

5. Das Unionsrecht ist dahin auszulegen, dass es ein nationales Gericht, bei dem ein Rechtsstreit zwischen einem Arbeitnehmer und seinem öffentlichen Arbeitgeber anhängig ist, nicht dazu verpflichtet, eine nationale Regelung, die nicht mit § 5 Nr. 1 der Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge vom 18. März 1999 im Anhang der Richtlinie 1999/70 im Einklang steht, unangewendet zu lassen.

Urteil vom 23.04.2020, Rs. C-507/18 (NH ./ Associazione Avvocatura per i diritti LGBTI – Rete Lenford)

ECLI:EU:C:2020:289

Homophobe Äußerungen stellen eine Diskriminierung in Beschäftigung und Beruf dar, wenn sie von einer Person getätigt werden, die einen entscheidenden Einfluss auf die Einstellungspolitik eines Arbeitgebers hat oder die als einen derartigen Einfluss ausübend wahrgenommen werden kann. In einem solchen Fall kann das nationale Recht vorsehen, dass eine Vereinigung das Recht hat, Schadensersatzansprüche gerichtlich geltend zu machen, auch wenn sich kein Geschädigter feststellen lässt.

Im vorliegenden Fall hatte ein Rechtsanwalt bei einem Gespräch im Rahmen einer Radiosendung erklärt, dass er keine homosexuellen Personen in seiner Kanzlei einstellen oder beschäftigen wolle.

Tenor: 1. Der Begriff „Bedingungen ... für den Zugang zu [einer] Erwerbstätigkeit“ in Art. 3 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie 2000/78/EG des Rates vom 27. November 2000 zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf ist dahin auszulegen, dass unter diesen Begriff Äußerungen einer Person fallen, wonach sie niemals Personen mit einer bestimmten sexuellen Ausrichtung einstellen noch in ihrem Unternehmen beschäftigen würde, die diese Person in einer Radio- oder Fernsehsendung zu einem Zeitpunkt machte, zu dem ein Einstellungsverfahren weder im Gange noch geplant war, sofern die Verbindung dieser Äußerungen zu den Bedingungen für den Zugang zu einer Erwerbstätigkeit in diesem Unternehmen nicht hypothetisch ist.

2. Die Richtlinie 2000/78 ist dahin auszulegen, dass sie einer nationalen Regelung nicht entgegensteht, wonach eine Vereinigung von Rechtsanwälten, deren satzungsmäßiger Zweck darin besteht, namentlich Personen mit einer bestimmten sexuellen Ausrichtung vor Gericht Beistand zu leisten sowie die Kultur und die Achtung der Rechte dieser Personengruppe zu fördern, aufgrund dieses Zwecks und unabhängig von ihrer etwaigen Gewinnerzielungsabsicht automatisch befugt ist, ein gerichtliches Verfahren zur Durchsetzung der Ansprüche aus dieser Richtlinie einzuleiten und gegebenenfalls Schadensersatz geltend zu machen, wenn Tatsachen eintreten, die den Tatbestand einer Diskriminierung im Sinne dieser Richtlinie gegenüber dieser Personengruppe erfüllen könnten und sich kein Geschädigter feststellen lässt.

II. EGMR

Urteil vom 20.02.2020 – 5115/18 (M.A. u. a. ./ Bulgarien)

Die Abschiebung muslimischer Uiguren nach China kann deren Recht auf Leben (Art. 2 EMRK) verletzen und gegen das Verbot der Folter (Art. 3 EMRK) verstoßen.

Die Beschwerdeführer reisten im Jahr 2017 über die Türkei nach Bulgarien ein und beantragten dort erfolglos Asyl. Im Januar 2018 ordneten die bulgarischen Behörden aus Gründen der nationalen Sicherheit die Abschiebung nach China an. Die Beschwerdeführer wurden verdächtigt, mit einer terroristischen Vereinigung in Verbindung zu stehen. Der innerstaatliche Rechtsweg blieb erfolglos.

Der Gerichtshof entschied, eine flüchtlingsrechtliche relevante Verfolgung sei von den Beschwerdeführern nicht aufgezeigt worden. Es sei nicht mit Erfolg dargetan, dass sie aufgrund ihrer Ethnie oder Religion von den chinesischen Behörden verfolgt wurden. Im Fall einer Abschiebung nach China drohe den Beschwerdeführern aber aufgrund der allgemeinen Lage der Uiguren unter Berücksichtigung ihrer individuellen Umstände, insbesondere der Flucht aus China und des Terrorismusverdachts, eine willkürliche Inhaftierung in einem sogenannten Umerziehungslager, Misshandlung oder sogar der Tod. Dies habe das bulgarische oberste Verwaltungsgericht nicht ausreichend geprüft.

Urteil vom 26.03.2020 – 24917/15 (Asasy u. a. ./ Slowakei)

Die gleichzeitige Ausweisung von 19 Afghanen nach Durchführung von Kurzbefragungen von jeweils zehn Minuten stellt keine Verletzung des Verbots der Kollektivausweisung nach Art. 4 des Protokolls Nr. 4 der EMRK dar.

Die Beschwerdeführer wurden im November 2014 von der slowakischen Polizei in der Nähe der ukrainischen Grenze aufgegriffen. Auf einer Polizeistation wurden ihre Identitäten festgestellt und durch zwei Polizisten und einen Dolmetscher Anhörungen von jeweils zehn Minuten durchgeführt. Nach Anordnung der Ausweisung durch die Polizei wurden die Beschwerdeführer noch am gleichen Tag an die Ukraine überstellt und dort vorübergehend in Haft genommen.

Der Gerichtshof entschied, es könne nicht festgestellt werden, dass die Beschwerdeführer nicht die Möglichkeit hatten, ihre individuellen Argumente für einen Verbleib in der Slowakei vorzubringen. Zwar hätten die Befragungen nur kurz

gedauert, sich teilweise zeitlich überlappt und ähnliche Antworten ergeben. Dies könne aber auch daran liegen, dass eine vertiefte Prüfung nach dem Vortrag der Beschwerdeführer nicht notwendig gewesen sei. Ein Recht auf eine persönliche Anhörung bestehe nicht, solange gewährleistet sei, dass die im konkreten Fall gegen eine Ausweisung vorgetragenen Gründe geprüft würden. Auch der Umstand, dass zwölf andere Personen derselben Gruppe in ein Aufnahmезentrum verlegt wurden, nachdem diese mitgeteilt hatten, sie wollten Asyl beantragen, spreche für eine individuelle Prüfung und Sachbehandlung.

Die Entscheidung erging mit vier zu drei Stimmen.

Alice Fertig, *Richterin am VG und*

Rautgundis Schneidereit, *Vorsitzende Richterin am VG, jeweils Berlin*



PERSONALIA

Personalmeldungen aus dem Bundesverwaltungsgericht

Richter am BVerwG Dr. Stephan Gatz im Ruhestand

Mit Ablauf des Monats Januar 2020 wurde Herr Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Stephan Gatz nach mehr als 20-jähriger Tätigkeit am Bundesverwaltungsgericht in den Ruhestand versetzt.

Herr Dr. Gatz studierte Rechtswissenschaften an der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster. Seine richterliche Laufbahn begann er im August 1982 am Verwaltungsgericht Braunschweig. Ab Februar 1985 war Herr Dr. Gatz für zehn Monate in das Rechtsamt des Landkreises Gifhorn abgeordnet. Während dieser Zeit wurde er zum Richter am Verwaltungsgericht ernannt. Von Februar 1989 bis Januar 1991 war Herr Dr. Gatz als wissenschaftlicher Mitarbeiter an das Bundesverwaltungsgericht abgeordnet. Im Februar 1993 wurde er unter Ernennung zum Richter am Oberverwaltungsgericht an das Oberverwaltungsgericht Magdeburg versetzt.

Nach seiner Ernennung zum Richter am Bundesverwaltungsgericht im November 1999 gehörte Herr Dr. Gatz bis Dezember 2001 sowohl dem zum damaligen Zeitpunkt für die Verfahren aus den Gebieten des Reisekosten-, Umzugskosten- und Trennungsgeldrechts zuständigen 10. Revisionsssenat als

auch dem für die überwiegende Zahl der Beamtensachen zuständigen 1. Disziplinarsenat an. Von Januar 2000 bis Dezember 2001 war er zudem Mitglied des 2. Disziplinarsenats. Seit September 2001 gehörte Herr Dr. Gatz dem 4. Revisionsssenat an, dessen stellvertretender Vorsitzender er seit März 2009 war. Dieser ist u. a. für das Bau- und Bodenrecht, das Recht des Ausbaues von Energieleitungen, das Recht der Anlegung und des Betriebes von Flugplätzen, das Denkmalschutzrecht sowie das Natur- und Landschaftsschutzrecht zuständig.

Im Mai 2009 promovierte die Universität Osnabrück Herrn Dr. Gatz zum Doktor der Rechte. Im Januar 2017 wurde er zum Vorsitzenden Richter des Verwaltungssenats beim Kirchengerichtshof der Evangelischen Kirche in Deutschland berufen.

Dr. Silke Wittkopp, *Richterin am BVerwG, Vorstandsmitglied des Vereins der Bundesrichterinnen und Bundesrichter bei dem BVerwG e.V., Leipzig*

Quelle: Pressemitteilungen des BVerwG

Personalmeldungen aus dem Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz

Dr. Ulrich Mildner neuer Vizepräsident des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz

Mit Wirkung vom 01.02.2020 wurde der bisherige Präsident des Finanzgerichts Rheinland-Pfalz Dr. Ulrich Mildner zum neuen Vizepräsidenten des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz in Koblenz ernannt. Er tritt damit die Nachfolge von Dagmar Wunsch an, die Ende Januar 2020 in den Ruhestand getreten ist.

Dr. Ulrich Mildner wurde im Jahre 1958 in Darmstadt geboren. Er trat im September 1988 in den rheinland-pfälzischen Justizdienst ein. An einen kurzen Einsatz als Staatsanwalt bei der Staatsanwaltschaft Koblenz schlossen sich Tätigkeiten als Richter bei den Verwaltungsgerichten in Koblenz und Mainz an. Von April 1991 an wurde er für zwei Jahre als wissenschaftlicher Mitarbeiter an das Bundesverfassungsgericht in Karlsruhe abgeordnet. Im Anschluss daran war Dr. Ulrich Mildner als Richter am Oberverwaltungsgericht Thüringen in Weimar tätig. 1996 kehrte er als Richter am Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz zur hiesigen Justiz zurück. Im Jahr 2003 wurde er an das Ministerium der Justiz in Mainz abgeordnet. Im Oktober 2005 folgte die Beförderung zum Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht. Hier leitete er den insbesondere für das Kommunalabgaben- und Wirtschaftsverwaltungsrecht zuständigen 6. Senat. Im April 2015 wurde Dr. Ulrich Mildner zum Präsidenten des Finanzgerichts Rheinland-Pfalz in Neustadt an der Weinstraße ernannt. Seit Juni 2016 ist er zudem berufsrichterliches Mitglied des Verfassungsgerichtshofs Rheinland-Pfalz. Mit seiner Ernennung zum Vizepräsidenten des Oberverwaltungsgerichts ist Dr. Ulrich Mildner nun kraft Amtes auch ständiger Vertreter des Präsidenten des Verfassungsgerichtshofs.

Seine Vorgängerin im Amt Dagmar Wunsch war im Jahre 1981 in den richterlichen Dienst beim Verwaltungsgericht Koblenz eingetreten. 1993 wurde sie zur Richterin am Oberverwaltungsgericht ernannt. 1999 folgte ihre Beförderung zur Vorsitzenden Richterin am Oberverwaltungsgericht. Hier leitete sie den insbesondere für das Ausländer-, Polizei- und Versammlungsrecht zuständigen 7. Senat. Daneben war sie auch Vorsitzende des Fachsenats für Entscheidungen über die Rechtmäßigkeit der behördlichen Verweigerung der Vorlage von Akten in verwaltungsgerichtlichen Verfahren. Ferner führte sie den Vorsitz in dem beim Oberverwaltungsgericht angesiedelten Landesberufungsgericht für Heilberufe. Seit 2013 war Dagmar Wunsch berufsrichterliches Mitglied des Verfassungsgerichtshofs Rheinland-Pfalz. Zum Januar 2016 erfolgte ihre Ernennung zur Vizepräsidentin des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz.

Bei einem Empfang am 06.02.2020 aus Anlass des Amtswechsels würdigte der Justizminister Herbert Mertin das rund 40-jährige Engagement von Dagmar Wunsch in der hiesigen Verwaltungsgerichtsbarkeit. Präsident des Oberverwaltungsgerichts Dr. Lars Brocker hob ihr langjähriges Engagement in der Gerichtsverwaltung sowie bei den Auslandskontakten der rheinland-pfälzischen Verwaltungsgerichtsbarkeit hervor, etwa beim Aufbau rechtsstaatlicher Verwaltungsgerichtsstrukturen in der Ukraine. Der Richter- und Personalrat des Oberverwaltungsgerichts bedankte sich für die respektvolle und angenehme Zusammenarbeit. In ihrer Abschiedsrede blickte Dagmar Wunsch besonders auf ihre Tätigkeit beim Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz zurück. Schon ihr Großvater habe als Mitglied der Beratenden Landesversammlung bei der Entstehung der Landesverfassung mitgewirkt. Dr. Ulrich Mildner freute sich darauf, die bereits in der Vergangenheit von Vertrauen geprägte Zusammenarbeit mit dem Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts fortzusetzen. Seine Rückkehr in die Verwaltungsgerichtsbarkeit begrüßte Dr. Lars Brocker mit den Worten: „Ein Umweg erhöht die Geländekenntnis.“



Neuer VzPräsOVG Dr. Ulrich Mildner, VzPräs'inOVG a.D. Dagmar Wunsch, Staatsminister der Justiz Herbert Mertin, PräsOVG Dr. Lars Brocker

Dr. Alexander Eichhorn, Richter am Oberverwaltungsgericht, Koblenz

Personalmeldungen aus dem Oberverwaltungsgericht Hamburg

Neue Präsidentin des Oberverwaltungsgerichts in Hamburg

Von der Vizepräsidentin zur Präsidentin: Am 26.03.2020 hat Anne Groß ihre Ernennungsurkunde entgegengenommen. Die 56-Jährige folgt auf Friedrich-Joachim Mehmel. Damit wurde eine weitere Top-Position in der Hamburger Justiz mit einer Frau besetzt.

Justizsenator Dr. Till Steffen: „Ich freue mich sehr darüber, dass das Hamburgische Oberverwaltungsgericht mit Anne Groß eine hochkompetente und engagierte Juristin als Präsidentin bekommt. Sie hat in den vergangenen Jahren bewiesen, dass sie auch bei sehr komplexen Fragen einen kühlen Kopf bewahrt und kluge Entscheidungen trifft. Sie kennt sich aus in der Hamburger Justiz und wird allseits geschätzt. Wir haben hier die richtige Person an der richtigen Stelle.“

Anne Groß wurde 1963 in Brake (Unterweser) geboren. Sie studierte Rechtswissenschaften in Passau und Freiburg. Ihre Erste Juristische Staatsprüfung legte sie 1988 in Freiburg ab. 1990 begann sie ihr Referendariat am Hanseatischen Obergericht. Nach der Zweiten Juristischen Staatsprüfung im Jahr 1992 nahm sie 1993 die Tätigkeit als Richterin am Verwaltungsgericht Hamburg auf.

Nach Abordnungen an die Justizbehörde im Jahr 2006 und das Hamburgische Oberverwaltungsgericht im Jahr 2009 wurde sie 2012 zur Richterin am Oberverwaltungsgericht ernannt. Dort war sie unter anderem als Präsidentsrichterin für die Bereiche Präsidium, Organisation und Öffentlichkeits-

arbeit zuständig. Im Januar 2018 übernahm sie das Amt der Vizepräsidentin des Oberverwaltungsgerichts.

Anne Groß folgt auf Friedrich-Joachim Mehmel, der im Januar 2020 nach mehr als fünf Jahren als Präsident des Oberverwaltungsgerichts in den Ruhestand getreten ist.



Präs'in OVG Hamburg Anne Groß

Quelle: Pressemitteilung der Justizbehörde Hamburg vom 26.03.2020

Personalmeldungen aus dem Verwaltungsgericht Braunschweig

Neuer Präsident des Verwaltungsgerichts Braunschweig ernannt

Am 25.10.2019 erhielt der bisherige Vizepräsident des Verwaltungsgerichts Braunschweig Erich Müller-Fritzsche aus den Händen des Präsidenten des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts Dr. Thomas Smollich seine Ernennungsurkunde zum Präsidenten des Verwaltungsgerichts Braunschweig. Er trat damit die Nachfolge von Wolfgang Bartsch an, der seit September 2013 Präsident des Verwaltungsgerichts Braunschweig war und zum 01.10.2019 in den Ruhestand getreten ist.

Herr Müller-Fritzsche wurde im Juni 1955 im hessischen Frankenberg geboren. Er legte im Jahr 1974 die Reifeprüfung ab und studierte anschließend Rechtswissenschaften an den Universitäten Marburg und Gießen. Im Juni 1979 bestand er die Erste Juristische Staatsprüfung, im Februar 1982 die Zweite Juristische Staatsprüfung. Von März 1982 bis September 1986 war Herr Müller-Fritzsche als wissenschaftlicher Mitarbeiter an einem Lehrstuhl für öffentliches Recht der Universität Gießen tätig. Im Oktober 1986 trat er als Richter auf Probe in die niedersächsische Verwaltungsgerichtsbarkeit ein und wurde dem Verwaltungsgericht Braunschweig zugewiesen. Im September 1989 wurde er in das Richter-

hältnis auf Lebenszeit übernommen. Von November 1994 bis Juli 1995 erfolgte die Erprobung beim Niedersächsischen Oberverwaltungsgericht. Im Juni 2002 wurde Herr Müller-Fritzsche bei dem Verwaltungsgericht Braunschweig zum Vorsitzenden Richter und im Oktober 2013 zum Vizepräsidenten ernannt. Von 2007 bis 2018 war er zudem Vorsitzender des Verbandes der Niedersächsischen Verwaltungsrichterinnen und Verwaltungsrichter.

„Ich bin froh, dass mit Herrn Müller-Fritzsche eine sehr erfahrene Richterpersönlichkeit, die innerhalb und außerhalb der niedersächsischen Verwaltungsgerichtsbarkeit höchste Anerkennung genießt, die Leitung des Verwaltungsgerichts Braunschweig übernimmt. Er wird in den folgenden, unruhigeren Zeiten das Gericht mit sicherer Hand führen“, sagte der Präsident des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts Dr. Thomas Smollich.

Im Rahmen einer Feierstunde führte Niedersachsens Justizministerin Barbara Havliza im Februar 2020 Erich Müller-Fritzsche in sein Amt als Präsident des Verwaltungsgerichts Braunschweig ein. Justizministerin Havliza beglückwünschte Müller-Fritzsche und dankte seinem Vorgänger Wolfgang Bartsch für seine langjährigen Verdienste um die niedersächsische Verwaltungsgerichtsbarkeit. Gleichzeitig unterstrich Havliza die Leistungen des Verwaltungsgerichts bei der Bewältigung einer großen Zahl von Asylverfahren in den letzten Jahren, die Anerkennung und Respekt verdienen. Allein im vergangenen Jahr hat das Verwaltungsgericht Braunschweig seinen Bestand an Verfahren um fast 500 reduziert.



Überreichung der Ernennungsurkunde durch den PräsOVG Dr. Thomas Smollich an den neuen PräsVG Erich Müller-Fritzsche

Quelle: Pressemitteilungen des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts sowie des Niedersächsischen Justizministeriums

Harald Meyer neuer Vizepräsident am Verwaltungsgericht Braunschweig

Der Vorsitzende der 4. Kammer, Harald Meyer, ist am 12.03.2020 zum Vizepräsidenten des Verwaltungsgerichts Braunschweig ernannt worden.

Harald Meyer ist 55 Jahre alt und stammt aus Braunschweig. Nach Studium in Göttingen und Referendarzeit in Braunschweig trat er 1993 seinen Dienst beim Verwaltungsgericht Braunschweig an, wo er in verschiedenen Kammern und als stellvertretender Pressesprecher tätig war. 1994 war er zum Landkreis Helmstedt, 2001 bis 2002 zum Bundesjustizministerium und 2009 zum Nds. Innenministerium abgeordnet.

Seit 2012 vertritt Meyer die Belange der Richterinnen und Richter der Niedersächsischen Verwaltungsgerichtsbarkeit als Vorsitzender der Personalvertretung.



VizePräsVG Harald Meyer, PräsVG Erich Müller-Fritzsche

Quelle: Pressemitteilung des VG Braunschweig

Entscheidung des Dienstgerichts des Bundes beim BGH

BGH, Dienstgericht des Bundes, Urteil vom 12.05.2020 –

Az. RiZ (R) 3/19

(Vorinstanzen:

LG Karlsruhe, Entscheidung vom 04.12.2012 – RDG 6/12 –

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 21.05.2019 – DGH 1/18 –)

Urteil

In dem Prüfverfahren ...

wegen Anfechtung einer Maßnahme der Dienstaufsicht

Der Bundesgerichtshof – Dienstgericht des Bundes – hat auf die mündliche Verhandlung vom 12.05.2020 ... für Recht erkannt:

Die Revision des Antragstellers gegen das Urteil des Dienstgerichtshofs für Richter bei dem Oberlandesgericht Stuttgart vom 21.05.2019 wird auf seine Kosten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Antragsteller ist Richter am Oberlandesgericht Karlsruhe.

Mit Vermerk vom 12.10.2011 teilte die Präsidentin des Oberlandesgerichts dem Antragsteller mit, dass sie beabsichtige, ihm im Rahmen der Dienstaufsicht die ordnungswidrige Art der Ausführung seiner Amtsgeschäfte gemäß § 26 Abs. 2 DRiG vorzuhalten und ihn zu ordnungsgemäßer, unverzüglicher Erledigung der Amtsgeschäfte zu ermahnen, und gab ihm Gelegenheit zur Stellungnahme.

Am 26.01.2012 erließ sie den folgenden, dem Antragsteller zugestellten Bescheid:

„Vorhalt und Ermahnung nach § 26 Abs. 2 DRiG:

Sehr geehrter Herr ...,

die richterliche Unabhängigkeit verbietet nach ganz herrschender und auch von mir geteilter Ansicht für Richter die Festlegung von Arbeitszeiten. Der von einem Richter geschuldete Einsatz ist deshalb nach dem durchschnittlichen Erledigungspensum vergleichbarer Richterinnen und Richter zu bemessen (...). Das Durchschnittspensum unterschreiten Sie seit Jahren ganz erheblich und jenseits aller großzügig zu bemessender Toleranzbereiche. Im Jahre 2011 erledigten Sie sogar weniger Verfahren, als dies der durchschnittlichen Leistung einer Halbtagsrichterin/eines Halbtagsrichters am Oberlandesgericht entspricht.

... [Nennung der Erledigungsleistung, offener und überjähriger Verfahren in den Jahren 2008 – 2011]

Nach § 26 Abs. 2 DRiG halte ich Ihnen deshalb die ordnungswidrige Art der Ausführung der Amtsgeschäfte vor und ermahne Sie zu ordnungsgemäßer, unverzüglicher Erledigung der Amtsgeschäfte.

Die von Ihrem Bevollmächtigten nach Ablauf der Ihnen gewährten Stellungnahmefrist beantragte weitere Fristverlängerung lehne ich ab. Ich hatte Ihnen die beabsichtigte Maßnahme der Dienstaufsicht und deren Begründung bereits am 18.10.2011 erläutert und Ihnen eine auf Ihr Gesuch verlängerte Stellungnahmefrist bis zum 20.01.2012 eingeräumt. Innerhalb dieser Frist von einem Vierteljahr hatten Sie ausreichend Gelegenheit zur Stellungnahme. Dabei ist zu sehen, dass Sie den Grund der Maßnahme, d. h. Ihre unterdurchschnittliche Erledigungsleistung, nicht in Abrede gestellt, sondern in Ihrer Überlastungsanzeige vom 31.10.2011 ausdrücklich eingeräumt haben, schon seit 2002 am OLG als Berichterstatter in der Regel statistisch zu weniger Verfahrenserledigungen beigetragen zu haben, als der Durchschnitt der Kolleginnen und Kollegen. Auch haben Sie die Ihnen eröffnete Möglichkeit, dem Präsidium in der Präsidiumssitzung vom 16.12.2011 zu der Problematik Rede und Antwort zu stehen, nicht genutzt, da das Präsidium Ihrem Bevollmächtigten aus Rechtsgründen die Teilnahme an der Präsidiumssitzung nicht gestattet hat.

Eine Beeinträchtigung ihrer richterlichen Unabhängigkeit ist mit dieser Maßnahme der Dienstaufsicht nicht verbunden. Nach § 26 Abs. 2 DRiG umfasst die Dienstaufsicht das Recht, Richtern die ordnungswidrige Art der Ausführung der Amtsgeschäfte vorzuhalten und sie zu ordnungsgemäßer, unverzüglicher Erledigung der Amtsgeschäfte zu ermahnen. Es kann deshalb keinem Zweifel unterliegen, dass die monatelange Nichtbearbeitung von Teilbereichen eines richterlichen Dezernats ebenso beanstandet werden kann wie ein unbefriedigendes Arbeitspensum eines Richters (...).“

Den Widerspruch des Antragstellers gegen diesen Bescheid wies die Präsidentin des Oberlandesgerichts mit Widerspruchsbescheid vom 20.04.2012 zurück.

Seinen Antrag festzustellen, dass der Bescheid der Präsidentin des Oberlandesgerichts vom 26.01.2012 und der Widerspruchsbescheid vom 20.04.2012 unzulässig seien, hat das Dienstgericht für Richter zurückgewiesen. Die Berufung des Antragstellers hat beim Dienstgerichtshof für Richter bei dem Oberlandesgericht Stuttgart keinen Erfolg gehabt. Das Anhalten zu vermehrten Erledigungen sei mit der richterlichen Unabhängigkeit vereinbar. Dem Antragsteller werde nicht nahegelegt, sein Amt in einer bestimmten Richtung auszuüben. Auf ihn werde auch kein unzulässiger Erledigungsdruck ausgeübt; ihm werde kein Pensum abverlangt, das sich allgemein, also auch von anderen Richtern in sachgerechter Weise nicht mehr erledigen lasse.

Auf die Revision des Antragstellers hat der Senat mit Urteil vom 07.09.2017 (RiZ(R) 2/15, NJW 2018, 158) die Entscheidung des Dienstgerichtshofs aufgehoben und die Sache zur

neuen Verhandlung und Entscheidung an den Dienstgerichtshof zurückverwiesen. Dass dieser für die Bestimmung, ob dem Antragsteller ein Pensum abverlangt werde, das sich auch von anderen Richtern nicht sachgerecht erledigen lasse, auf die durchschnittlichen Erledigungszahlen anderer Richter abgestellt habe, sei für sich allein nicht rechtsfehlerhaft. Allerdings könnten diese Zahlen nur einen Anhalt für das Arbeitspensum geben, das sich sachgerecht erledigen lasse, wenn zudem festgestellt werden könne, dass diese Erledigungen sachgerecht erreicht würden. Zu Unrecht habe sich der Dienstgerichtshof vor allem gehindert gesehen, zu überprüfen, ob die Angaben in dem angefochtenen Bescheid darüber, was von anderen Richtern des Oberlandesgerichts Karlsruhe erledigt werde, zuträfen, und sei den darauf bezogenen Einwendungen des Antragstellers zur Ermittlung der Durchschnittszahlen nicht nachgegangen. Die hiergegen gerichtete Verfassungsbeschwerde des Antragstellers hat das Bundesverfassungsgericht nicht zur Entscheidung angenommen.

Der Dienstgerichtshof hat nach Einholung weiterer Stellungnahmen des Antragsgegners zu den erhobenen Zahlen die Berufung des Antragstellers erneut zurückgewiesen und zur Begründung seiner Entscheidung ergänzend ausgeführt: Der vom Antragsteller gestellte Hauptantrag, der einen bestimmten Inhalt des Bescheids als unzulässig festgestellt haben wolle, sei nicht zulässig. Der Hilfsantrag festzustellen, dass der Bescheid der Präsidentin des Oberlandesgerichts vom 26.01.2012 und deren Widerspruchsbescheid vom 20.04.2012 unzulässig seien, sei zulässig, aber unbegründet. Die für den Vorhalt ermittelten Durchschnittszahlen seien zutreffend und jedenfalls nicht für den Antragsteller nachteilig ermittelt worden und zeigten, dass ihm im Vorhalt kein Arbeitspensum abverlangt werde, welches auch von anderen Richtern vergleichbarer Position mit einem Arbeitsaufwand, der im Wesentlichen der Dienstzeit entspreche, die den Angehörigen des öffentlichen Dienstes abverlangt werde, nicht mehr sachgerecht erbracht werden könne. Die in dem Vorhalt enthaltenen Vergleichszahlen betrafen Richter vergleichbarer Position, nämlich nur beisitzende Richter der Zivilsenate am Oberlandesgericht Karlsruhe. Von den Arbeitsanforderungen her entspreche deren Tätigkeit der des Antragstellers. Der Einwand des Antragstellers, die ermittelten Durchschnittszahlen seien nicht aussagekräftig, da in den Senaten unterschiedliche Zählweisen angewendet worden seien, die auch zu unterschiedlichen Erledigungszahlen führten, greife nach den ergänzenden Ausführungen des Antragsgegners zu den ermittelten Zahlen unter Berücksichtigung der nach der Geschäftsverteilung des Oberlandesgerichts Karlsruhe vorgesehenen Gewichtung einzelner Berufungsverfahren nicht durch. Auch die so gewichteten Erledigungen des Antragstellers lägen mit ca. 1/3 bis 40 % unter dem Durchschnitt der Zivilrichter am Oberlandesgericht insgesamt. Auch durch eine in den Senaten unterschiedlich gehandhabte Zuteilung, auf die der Antragsteller weiter abhebe, sei eine wesentliche Beeinflussung der vorgehaltenen Durchschnittszahlen nicht ersichtlich. Innerhalb der Senate, denen der Antragsteller von 2008 bis 2011 angehört habe, sei aus den vorgelegten Senatsgeschäftsverteilungen ersichtlich, dass die Zuteilung jeweils entsprechend der Arbeitskraftanteile der Richter erfolgt sei. Eine Benachteiligung oder

Besserstellung des Antragstellers im Vergleich zu den anderen Senatsmitgliedern sei nicht zu erkennen. Allerdings ergebe sich aus den vorliegenden Senatsbeschlüssen, dass der Antragsteller mehrfach senatsintern um insgesamt 38 Verfahren in den Jahren 2008 bis 2010 entlastet worden sei. Insgesamt sei senatsintern keine höhere Belastung des Antragstellers mit besonders vielen oder besonders umfangreichen bzw. höher bewerteten Verfahren ersichtlich; vielmehr sei davon auszugehen, dass die Belastung des Antragstellers mit Eingängen und der Qualität bzw. dem Umfang der Verfahren durchschnittlich gewesen sei.

Der in dem Vorhalt an den Antragsteller enthaltene Verweis auf die „großzügig zu bemessenden Toleranzbereiche“ sei gerade ein Hinweis dafür, dass ihm keine bestimmte, schon gar nicht eine genau im Durchschnitt liegende Arbeitsleistung abverlangt werde. Der Vorhalt verlange vielmehr bei zutreffender Auslegung nur eine insgesamt höhere, sich mehr dem Durchschnitt annähernde Arbeitsleistung.

Eine Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit liege auch nicht darin, dass dem Antragsteller im Vorhalt und in der Ermahnung keine konkreten Hinweise zu einer Änderung seiner Arbeitsweise gegeben worden seien. Der Vorhalt sei so zu verstehen, dass der Antragsteller selbst seine Arbeitsweise reflektieren könne auf etwaige Vorgehensweisen, die ihn unnötig viel Zeit kosteten, ohne dass sich dies auf die Prüfung der einzelnen Fälle oder allgemein die Qualität der Rechtsprechung auswirken könnte. Auch sei nicht ersichtlich, dass insoweit auf den Antragsteller unzulässiger psychologischer Druck ausgeübt werden sollen. Ihm seien gerade keine konkreten Vorgaben gemacht worden, wie er seine Arbeitsweise ändern oder welches Pensum er zukünftig an Erledigungen erbringen solle.

Dagegen richtet sich die Revision des Antragstellers.

Er beantragt,

1. das Urteil des Dienstgerichtshofs für Richter bei dem Oberlandesgericht Stuttgart vom 21.05.2019 und das Urteil des Dienstgerichts für Richter bei dem Landgericht Karlsruhe vom 04.12.2012 aufzuheben und festzustellen, dass die folgende Maßnahme der Präsidentin des Oberlandesgerichts Karlsruhe – enthalten im Bescheid vom 26.01.2012 nebst Widerspruchsbescheid vom 20.04.2012 – unzulässig sei: Vorhalt und Ermahnung mit dem Inhalt, ihn zu einer Änderung seiner Rechtsanwendung, entgegen seiner richterlichen Überzeugung, in seiner richterlichen Tätigkeit als Richter am Oberlandesgericht Karlsruhe in einer Vielzahl von Fällen zu veranlassen,
2. hilfsweise festzustellen, dass der Bescheid der Präsidentin des Oberlandesgerichts vom 26.01.2012 und der Widerspruchsbescheid vom 20.04.2012 unzulässig seien.

Der Antragsgegner beantragt,
die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. Der Prüfungsantrag nach § 63 Nr. 4 Buchst. f BW-LRi-StAG i. V. m. § 26 Abs. 3 DRiG ist nur zulässig, soweit der Antragsteller hilfsweise begehrt festzustellen, dass der Bescheid der Präsidentin des Oberlandesgerichts vom 26.01.2012 und der Widerspruchsbescheid vom 20.04.2012

unzulässig seien. Entgegen der Auffassung der Revision ist der Hauptantrag, der weitergehende Formulierungen zu der Tatsachengrundlage bzw. dem Zweck des Bescheides enthält, unzulässig. Nach § 84 Abs. 2 Satz 2 BW-LRiStAG stellt das Gericht im Prüfungsverfahren die Unzulässigkeit der Maßnahme fest oder weist den Antrag zurück (vgl. Senatsurt. v. 07.09.2017 – RiZ(R) 2/15, NJW 2018, 158 Rn. 8).

II. Der Dienstgerichtshof hat den Prüfungsantrag nunmehr ohne Rechtsfehler für unbegründet erachtet.

1. Nach § 26 Abs. 1 DRiG untersteht der Richter einer Dienstaufsicht nur, soweit dadurch seine Unabhängigkeit nicht beeinträchtigt wird. Der Rechtsweg zu den Dienstgerichten findet statt, wenn ein Richter behauptet, dass eine Maßnahme der Dienstaufsicht seine Unabhängigkeit beeinträchtigt. Die Prüfungsbefugnis der Dienstgerichte ist aus diesem Grund sowohl hinsichtlich des Anfechtungsgegenstandes (auf Maßnahmen der Dienstaufsicht) als auch hinsichtlich des Anfechtungsgrundes (auf Beeinträchtigungen der richterlichen Unabhängigkeit) beschränkt. Die weitergehende Rechtmäßigkeitskontrolle von Maßnahmen der Dienstaufsicht obliegt den Verwaltungsgerichten. Die beschränkte Prüfungsbefugnis unterliegt keinen verfassungsrechtlichen Bedenken (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 10 m. w. N.).

2. Das gilt auch für Maßnahmen der Dienstaufsicht, die sich auf das Arbeitspensum eines Richters beziehen.

a) Auch die Arbeitsleistung des Richters in quantitativer Hinsicht unterliegt der Dienstaufsicht und ist ihr nicht von vornherein entzogen. Das folgt schon aus § 26 Abs. 2 DRiG. Danach umfasst die Dienstaufsicht ausdrücklich auch die Befugnis, die ordnungswidrige Art der Ausführung eines Amtsgeschäfts vorzuhalten und zu ordnungsgemäßer, unverzüglicher Erledigung der Amtsgeschäfte zu ermahnen (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 11f.).

Der angefochtene Bescheid enthält einen solchen Vorhalt. Dem Antragsteller wird nach der Auslegung des Dienstgerichtshofs vorgehalten, dass seine Erledigungszahlen deutlich hinter diejenigen anderer am Oberlandesgericht Karlsruhe tätiger Richter zurückbleiben, und die Zahl seiner überjährigen Verfahren den Durchschnittswert der beim Oberlandesgericht Karlsruhe tätigen Richter deutlich übersteigt. Dabei sei der in dem Vorhalt an den Antragsteller enthaltene Verweis auf die „großzügig zu bemessenden Toleranzbereiche“ ein Hinweis dafür, dass dem Antragsteller keine bestimmte, schon gar nicht eine genau im Durchschnitt liegende Arbeitsleistung abverlangt werde; bei zutreffender Auslegung verlange der Vorhalt nur eine insgesamt höhere, sich mehr dem Durchschnitt annähernde Arbeitsleistung. An diese Auslegung des Tatrichters ist das Dienstgericht des Bundes als Revisionsgericht grundsätzlich gebunden. Die tatrichterliche Würdigung einer Äußerung oder Erklärung ist nur darauf zu überprüfen, ob sie gegen anerkannte Auslegungsregeln, Denkgesetze oder allgemeine Erfahrungssätze verstößt, ob wesentlicher Tatsachenstoff, der für die Auslegung von Bedeutung sein kann, außer Betracht gelassen wurde, oder ob sie sonst auf Rechtsfehlern beruht (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 13 m. w. N.). Das ist entgegen der Auffassung der Revision nicht der Fall.

Mit diesem Vorhalt wird dem Antragsteller eine quantitativ unbefriedigende Arbeitsleistung vorgehalten und nicht nur ein statistischer Zahlenvergleich gemacht. Der Bescheid

weist der Statistik allerdings einen besonderen Stellenwert zu. Er bezieht sich nicht nur für den geschuldeten Einsatz auf ein durchschnittliches Erledigungspensum vergleichbarer Richterinnen und Richter, sondern listet daran anschließend Erledigungszahlen, offene Verfahren und überjährige Verfahren auf. Seinem Sinn nach geht er aber darüber hinaus. Er hält dem Antragsteller eine ungenügende Erledigung und damit eine ungenügende quantitative Arbeitsleistung vor. Im Bescheid kommt das trotz des Hinweises auf ein Durchschnittspensum und der Aufnahme der Tabelle mit Erledigungszahlen auch dadurch zum Ausdruck, dass von einem unbefriedigenden Arbeitspensum gesprochen wird und davon, dass der Antragsteller weniger erledigt habe, als dies der durchschnittlichen Leistung einer Halbtagsrichterin/eines Halbtagsrichters entsprochen habe (vgl. Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 14).

Zusammen mit der Tabelle, in der die Zahl der offenen und der „überjährigen“ Verfahren festgehalten ist, wird damit zum Ausdruck gebracht, dass der Antragsteller eine quantitativ unzureichende Arbeitsleistung erbringt, sodass im Verhältnis zu anderen Richterinnen und Richtern deutlich mehr offene Verfahren und damit Arbeitsreste und Rückstände entstanden sind (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 15). Damit wird dem Antragsteller, wie der Dienstgerichtshof ausgeführt hat, nicht eine bestimmte oder gar eine genau im Durchschnitt liegende, sondern nur eine insgesamt höhere, sich mehr dem Durchschnitt annähernde Arbeitsleistung abverlangt.

b) Dieser Vorhalt beeinträchtigt den Antragsteller unter Zugrundelegung der ergänzenden Feststellungen des Dienstgerichtshofs nicht in seiner richterlichen Unabhängigkeit.

aa) Wegen einer Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit ist allein die eigentliche Rechtsfindung der Dienstaufsicht vollständig entzogen. Eine Maßnahme der Dienstaufsicht ist wegen Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit unzulässig, wenn sie in diesem Bereich auf eine direkte oder indirekte Weisung hinausläuft, wie der Richter entscheiden oder verfahren soll; insoweit muss sich die Dienstaufsicht auch jeder psychologischen Einflussnahme enthalten. Dabei ist im Interesse eines wirksamen Schutzes der richterlichen Unabhängigkeit eine großzügige Grenzziehung geboten und sind deshalb alle der Rechtsfindung auch nur mittelbar dienenden Sach- und Verfahrensentscheidungen in diesen dienstaufsichtsfreien Raum einzubeziehen. Der Versuch, den Richter in seine Entscheidungsfreiheit beeinträchtigender Weise zu einer bestimmten Art der Erledigung zu veranlassen, wäre mit der richterlichen Unabhängigkeit nicht zu vereinbaren (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 17 m. w. N.).

Dagegen ist die richterliche Unabhängigkeit nicht schon allein dann beeinträchtigt, wenn der Richter unmittelbar oder mittelbar mit dem Vorhalt zu einer Änderung seiner Arbeitsweise veranlasst wird. Das Gesetz geht in § 26 Abs. 1 DRiG selbst davon aus, dass die richterliche Amtstätigkeit in Teilbereichen der Dienstaufsicht zugänglich ist, und gibt den dienstaufsichtführenden Stellen in § 26 Abs. 2 DRiG ausdrücklich die Befugnis, dem Richter die ordnungswidrige Art der Ausführung von Amtsgeschäften vorzuhalten und ihn zu ordnungsgemäßer und unverzüglicher Erledigung zu ermahnen. Nach der ständigen Rechtsprechung des

Dienstgerichts des Bundes unterliegt daher die richterliche Amtsführung insoweit der Dienstaufsicht, als es um die Sicherung eines ordnungsgemäßen Geschäftsablaufs, die äußere Form der Erledigung der Amtsgeschäfte oder um solche Fragen geht, die dem Kernbereich der Rechtsprechung so weit entrückt sind, dass sie nur noch als zur äußeren Ordnung gehörig anzusehen sind (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 18 m. w. N.).

bb) Der Vorhalt von Rückständen oder Arbeitsresten und die (auch) hierauf bezogene Ermahnung, die übertragenen Aufgaben fortan ordnungsgemäß und unverzögert zu erledigen, stellen nach ständiger Rechtsprechung des Dienstgerichts des Bundes daher grundsätzlich noch keine Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit dar. Darin liegt weder eine irgendwie geartete Einflussnahme auf den Inhalt der zu treffenden Entscheidungen noch sonst der Versuch, den Richter anzuhalten, sein Amt in einer bestimmten Richtung auszuüben. Ebenso wenig bedeutet die Aufforderung, geringere Rückstände auflaufen zu lassen, für sich allein den Versuch, den Richter in seine Entscheidungsfreiheit beeinträchtigender Weise zu einer bestimmten Art der Erledigung zu veranlassen. Damit wird der Richter zwar aufgefordert, seine Arbeitsweise zu ändern, aber nicht, in einem bestimmten Sinn zu entscheiden oder sein Amt in einer bestimmten Richtung auszuüben (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 19 m. w. N.).

Es geht vielmehr um eine der Dienstaufsicht unterliegende Sicherung eines ordnungsgemäßen Geschäftsablaufs der Amtsgeschäfte des Richters. Rückstände sind gleichbedeutend mit Unzuträglichkeiten in der Laufzeit der Prozesse. Dem entgegenzuwirken, ist eine legitime Aufgabe der Justizverwaltungen. Dabei darf auch Einfluss auf die Arbeitsweise eines Richters genommen werden und er angehalten werden, seine Arbeitsweise so zu gestalten, dass keine Unzuträglichkeiten in der Laufzeit der Prozesse entstehen (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 20 m. w. N.).

cc) Allerdings gibt es eine Grenze, von der an einem Richter mit Rücksicht auf seine von Verfassungs wegen geschützte Unabhängigkeit Rückstände von der Dienstaufsicht nicht zur Last gelegt werden dürfen. Diese Grenze steht infrage, wo eine Erledigung der Eingänge in sachgerechter Weise nicht mehr möglich ist. Würde der Richter gleichwohl wegen der entstehenden Rückstände dienstaufsichtlichen Maßnahmen ausgesetzt, so würde er zu einer Arbeitsweise gedrängt, bei der die Erledigung um ihrer selbst willen im Vordergrund stünde. Ein dahin wirkender Erledigungsdruck liefe auf die Aufforderung zu einer sachwidrigen Bearbeitung hinaus und wäre mit dem Rechtsprechungsauftrag des Richters nicht zu vereinbaren. Eine dienstaufsichtliche Maßnahme, von der ein solcher Druck ausginge, wäre wegen Eingriffs in die richterliche Unabhängigkeit unzulässig (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 21 m. w. N.).

Die hiernach von der Dienstaufsicht zu respektierende Grenze bestimmt das Dienstgericht des Bundes in ständiger Rechtsprechung eigenständig mit Blick auf den Schutz der richterlichen Unabhängigkeit nicht wie der Antragsteller für richtig hält – nach den subjektiven Vorstellungen des einzelnen Richters, sondern im Vergleich zu anderen Richtern. Das dienstaufsichtliche Eingreifen wegen vorhandener Rückstände und der mit einem Vorhalt verbundene Erledigungsdruck sind dann eine Beeinträchtigung der richterlichen Un-

abhängigkeit, wenn dem Richter damit indirekt ein Pensum abverlangt wird, welches sich allgemein, also auch von anderen Richtern, sachgerecht nicht mehr bewältigen lässt (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 22 m. w. N.).

In diesem Zusammenhang kommt es nicht darauf an, welche Arbeitsleistung dem Richter in allgemein dienstrechtlicher Hinsicht zumutbar ist. Von der Grenze, ab der der Vorhalt von Rückständen und unzureichender Erledigung die richterliche Unabhängigkeit beeinträchtigt, unterscheidet das Dienstgericht des Bundes die Frage, ob dem Richter mehr abverlangt wird, als er dienstrechtlich schuldet, als Frage der Richtigkeit des Vorhalts. Wird er an Maßstäben gemessen, die etwa im Vergleich zum übrigen öffentlichen Dienst und der dortigen Arbeitszeit überzogen sind, ist eine dienstaufsichtsrechtliche Maßnahme möglicherweise sachlich nicht gerechtfertigt. Eine Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit ist damit aber nicht, jedenfalls nicht notwendig, verbunden. Die Grenze der Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit ist vielmehr erst überschritten, wenn ein Arbeitsanfall infrage steht, welcher allgemein, also auch von anderen Richtern, nicht sachgerecht bewältigt werden könnte (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 23 m. w. N.).

Diese Grundsätze gelten für Beurteilungen und für ausdrücklich als solche bezeichnete Maßnahmen der Dienstaufsicht gleichermaßen. Auch dienstliche Beurteilungen sind Maßnahmen der Dienstaufsicht. Das Dienstgericht des Bundes hat deshalb auch bei Vorhalten einzelner, verzögert erledigter Verfahren oder bestimmter Verfahrensweisen oder beim Vorhalt unzureichender Arbeitsleistung aufgrund der Erledigungs- und Arbeitsrestezahlen die Grenze für die Beeinträchtigung der richterlichen Unabhängigkeit dort gezogen, wo der geforderte Arbeitsanfall auch von anderen Richtern nicht sachgerecht bewältigt werden kann (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 24 m. w. N.).

Die in dem Vorhalt von Rückständen und der Ermahnung zu unverzüglicher Erledigung enthaltene Aufforderung, die Arbeitsweise zu ändern, bedeutet nicht, in einem bestimmten Sinn zu entscheiden oder sein Amt in einer bestimmten Richtung auszuüben. Vielmehr ist dabei auch zu berücksichtigen, dass Rückstände gleichbedeutend mit Unzuträglichkeiten in der Laufzeit der Prozesse sind. Dem entgegenzuwirken, ist aber eine legitime Aufgabe der Justizverwaltungen. Die richterliche Unabhängigkeit schützt das Interesse der Parteien an einer sachgerechten, unbeeinflussten Entscheidung, nicht eine bestimmte Arbeitsweise des Richters, soweit diese zu Unzuträglichkeiten der Verfahrensabwicklung im Dezernat des Richters führt. Das Interesse der Parteien an einer sachgerechten Erledigung beinhaltet auch das Interesse an einer zügigen, unverzögerten Entscheidung und an einer entsprechenden Arbeitsweise des Richters (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 25 m. w. N.).

c) Ausgehend von diesen Grundsätzen hat der Dienstgerichtshof die Feststellung, dem Antragsteller werde auch nicht indirekt ein Pensum abverlangt, welches sich allgemein, also auch von anderen Richtern, sachgerecht nicht mehr bewältigen lasse, rechtsfehlerfrei getroffen. Er ist nunmehr auch im Einzelnen den Einwendungen des Antragstellers nachgegangen, die in dem angefochtenen Bescheid enthaltenen Angaben darüber, was sich von anderen Richtern des

Oberlandesgerichts sachgerecht bewältigen lässt, seien nicht zutreffend ermittelt und ihre Ermittlung leide unter methodischen Mängeln (vgl. Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 32 ff.).

aa) Aufgrund eingehender Prüfung der vom Antragsgegner vorgelegten Statistiken hat er festgestellt, dass die Angaben in dem angefochtenen Bescheid darüber, was von anderen Richtern am Oberlandesgericht Karlsruhe erledigt wird, stimmen. Er hat sich nach Einholung ergänzender Stellungnahmen des Antragsgegners zu den erhobenen, dem Vorhalt zugrunde gelegten Durchschnittszahlen die Überzeugung gebildet, dass diese zutreffend und nicht für den Antragsteller nachteilig ermittelt worden seien und zeigten, dass ihm kein Arbeitspensum abverlangt werde, welches auch von anderen Richtern vergleichbarer Position nicht mehr sachgerecht erbracht werden könne. Dies ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Die in dem Vorhalt enthaltenen Vergleichszahlen betreffen nach den Feststellungen des Dienstgerichtshofs Richter vergleichbarer Position, nämlich nur beisitzende Richter der Zivilsenate am Oberlandesgericht Karlsruhe (einschließlich der Senate in Freiburg), deren Tätigkeit von den Arbeitsanforderungen her der des Antragstellers entspricht. Dabei ist der Dienstgerichtshof den Einwendungen des Antragstellers gegen die Ermittlung der Zahlen nachgegangen und hat auch bezogen auf die Senate, denen der Antragsteller im fraglichen Zeitraum zugewiesen war, weiterhin die Zuteilungspraxis und die damit verbundene Zählweise sowie die Art der zu bearbeitenden Verfahren sowie deren Gewichtung nach der im Geschäftsverteilungsplan des Oberlandesgerichts Karlsruhe enthaltenen Turnusregelung berücksichtigt. Auch daraus hat der Dienstgerichtshof, wie er ergänzend ausgeführt hat, eine quantitativ unterdurchschnittliche Arbeitsleistung des – senatsintern sogar mehrfach entlasteten – Antragstellers entnommen.

bb) Gegen die auf dieser Grundlage getroffenen Feststellungen erhebt die Revision keine Rügen. Sie zieht ausdrücklich nicht in Zweifel, dass die bei dem Vergleich berücksichtigten Richter die ihnen zugewiesenen Verfahren sachgerecht erledigt haben. Der Antragsteller hat bereits im Berufungsverfahren ausdrücklich eingeräumt, dass er seit Jahren ca. ein Drittel weniger Erledigungen als der Durchschnitt seiner Kollegen am Oberlandesgericht Karlsruhe hatte. Zudem hat der Dienstgerichtshof nicht nur auf die tatsächlichen Erledigungen anderer Richter abgestellt, sondern auch berücksichtigt, dass verschiedene Richter unterschiedliche Arbeitsweisen haben und besondere persönliche Umstände wie etwa Erkrankungen oder Besonderheiten in sachlicher Hinsicht wie Massen- oder Umfangsverfahren die Erledigungszahlen beeinflussen können. Wenn er vor diesem Hintergrund zu dem Ergebnis gelangt ist, dass dem Antragsteller mit dem Vorhalt kein Pensum abverlangt worden ist, welches sich auch von anderen Richtern sachgerecht nicht erledigen lässt, ist dies aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

cc) Die Rügen der Revision, die sämtliche Ausführungen des Dienstgerichtshofs zur Ermittlung von Zahlen am Oberlandesgericht Karlsruhe und zur Sachgerechtigkeit der Arbeit der Kollegen und Kolleginnen des Antragstellers am Oberlandesgericht Karlsruhe für rechtlich unerheblich hält, greifen nicht durch.

(1) Auf die Richtigkeit der Ermittlung der dem Bescheid zugrunde liegenden Zahlen kommt es, anders als die Revision meint, an, weil der Antragsteller – wie ausgeführt – Einwendungen gegen die Angaben in dem angefochtenen Bescheid zur Ermittlung des Pensums, das von anderen Richtern des Oberlandesgerichts bewältigt wird, erhoben hatte, und bei – unterstellt – falsch ermittelten Zahlen nicht auszuschließen war, dass ihm mit dem Vorhalt indirekt ein Pensum abverlangt worden war, welches sich allgemein, also auch von anderen Richtern sachgerecht nicht mehr bewältigen ließ (vgl. Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 34 ff.). Auf der Grundlage der ergänzend getroffenen Feststellungen des Dienstgerichtshofs ist das nicht der Fall.

(2) Entgegen der Auffassung der Revision begegnet der in der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats verwendete Begriff der Sachgerechtigkeit keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Er dient dazu, die Grenze zu bestimmen, von der an einem Richter mit Rücksicht auf die durch Art. 97 Abs. 1 GG geschützte Unabhängigkeit Rückstände von der Dienstaufsicht nicht zur Last gelegt werden dürfen. Diese von Verfassungs wegen zu beachtende Grenze steht infrage, wo eine Erledigung der Eingänge in sachgerechter Weise ohne Zuhilfenahme pflichtwidriger Praktiken nicht mehr möglich ist (Senatsurt. v. 07.09.2017 a. a. O. Rn. 21 unter Bezugnahme auf das Senatsurt. v. 16.09.1987 – RiZ(R) 4/87, NJW 1988, 419 [juris Rn. 18 f.]). Entsprechend wird ein Richter keinem die richterliche Unabhängigkeit verletzenden Erledigungsdruck ausgesetzt, wenn eine vergleichbare Belastung von anderen Richtern ohne Zuhilfenahme pflichtwidriger Praktiken bewältigt werden kann (Senatsurt. v. 16.09.1987 a. a. O.). Die Sachgerechtigkeit ist, anders als der Antragsteller meint, nicht das Gegenteil der dem Richter vorgegebenen Gesetzesbindung, sondern impliziert, dass der Richter die ihm übertragenen Aufgaben im Rahmen der jeweils maßgeblichen Verfahrensordnung sowie unter Beachtung des einschlägigen materiellen Rechts wahrnimmt und sich seine Überzeugung bilden kann, ohne gegen das Gesetz zu verstoßen.

Dass die Kolleginnen und Kollegen des Antragstellers am Oberlandesgericht Karlsruhe sachgerecht arbeiten, hebt die Revision selbst hervor. Damit zieht sie die Überzeugung des Dienstgerichtshofs, dass andere Richter vergleichbarer Position das von ihnen tatsächlich erledigte, in dem Vorhalt angegebene Pensum bewältigt haben, ohne auf pflichtwidrige Praktiken zurückzugreifen, nicht in Zweifel.

(3) Die von der Revision erhobenen Verfahrensrügen hat der Senat geprüft und für nicht durchgreifend erachtet. Auch die von der Revision erhobenen Gehörsrügen greifen nicht durch. Dies gilt zunächst, soweit sie geltend macht, das Berufungsgericht habe wesentliches tatsächliches Vorbringen des Antragstellers nicht erwähnt. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die Gerichte das von ihnen entgegengenommene Beteiligtenvorbringen zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen haben. Dabei verpflichtet Art. 103 Abs. 1 GG die Gerichte nicht, jedes Vorbringen der Beteiligten in den Gründen der Entscheidung ausdrücklich zu bescheiden (Senatsurt. v. 27.02.2019 – RiZ(R) 2/18, NVwZ-RR 2019, 525 Rn. 44; v. 07.09.2017 – RiZ(R) 3/15, juris Rn. 30; jeweils m. w. N.). Kein Gehörsverstoß liegt auch vor, soweit der Dienstgerichtshof die für den Fall, dass seinen Anträgen

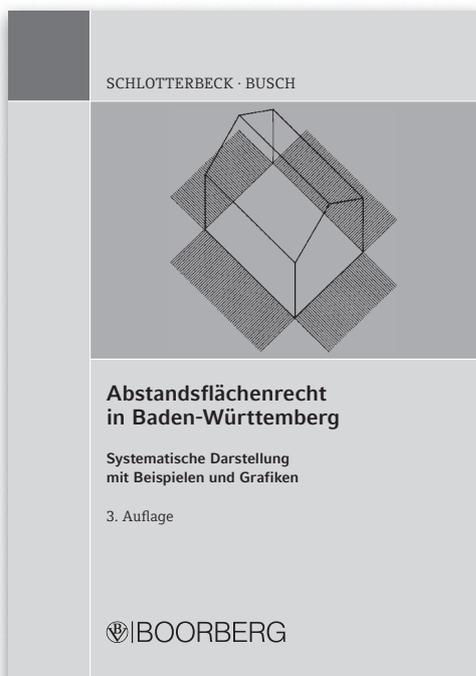
nicht stattgegeben wird, gestellten Beweisanträge des Antragstellers abgelehnt hat. Erhebt das Gericht einen Beweis nicht, ist Art. 103 Abs. 1 GG zwar auch verletzt, wenn die Rechtsanwendung offenkundig unrichtig ist. Art. 103 Abs. 1 GG verpflichtet die Fachgerichte nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aber nur dazu, erhebliche Beweisanträge zu berücksichtigen (Senatsurt. v. 27.02.2019 a. a. O. und v. 07.09.2017 a. a. O.; jeweils m. w. N.). Erhebliche Beweisanträge des Antragstellers hat der Dienstgerichtshof nicht übergangen. Von einer weitergehenden Begründung wird gem. § 144 Abs. 7 Satz 1 VwGO abgesehen.

d) Für ein willkürliches Verhalten der Präsidentin des Oberlandesgerichts besteht, anders als die Revision meint

und unter anderem mit schriftsätzlichen Äußerungen des Antragsgegners im Berufungsverfahren zu belegen versucht, kein Anhaltspunkt. Dabei kommt es nicht auf die vom Antragsteller behauptete Absicht der Präsidentin an, ihn zu einer Änderung seiner Rechtsanwendung zu veranlassen und einzuschüchtern, sondern auf den objektiven Eindruck des in Rede stehenden Vorhalts (vgl. Senatsurt. v. 07.09.2017 – RiZ (R) 3/15, juris Rn. 23). Dieser lässt nicht auf eine derartige unzulässige Einflussnahme schließen, zumal dem Antragsteller, wie der Dienstgerichtshof rechtsfehlerfrei hervorgehoben hat, weder konkrete Vorgaben zu seiner Arbeitsweise gemacht noch ein bestimmtes Pensum abverlangt worden ist.

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 80 Abs. 1 DRiG, § 154 Abs. 2 VwGO.

Praxisnah.



Abstandsflächenrecht in Baden-Württemberg

Systematische Darstellung mit Beispielen und Grafiken von Professor Karlheinz Schlotterbeck, Vors. Richter am Verwaltungsgericht a.D., Honorarprofessor der Hochschule für öffentliche Verwaltung und Finanzen (HVF) – University of Applied Sciences – Ludwigsburg, und Manfred Busch, Baudirektor, Regierungspräsidium Karlsruhe, grafische Umsetzung von Brigitte Busch, Regierungsbaumeisterin, stadtconcept Landau
2020, 3., erweiterte Auflage, 320 Seiten, € 45,-
ISBN 978-3-415-05955-9

Die Verfasser erläutern in anschaulicher Weise die komplexen Vorschriften zum Abstandsflächenrecht, auch in ihrem Bezug zum allgemeinen Städtebaurecht. Die aktualisierte und erweiterte 3. Auflage berücksichtigt insbesondere die Änderungen durch die Novelle der LBO zum 1.8.2019.

Praxisnah erörtern die Autoren die in das Abstandsflächengebot, das Freihaltungsgebot bzw. Überbauungsgebot gegliederten Strukturen des Abstandsflächenrechts.

Zur Veranschaulichung der präzisen Darstellung wurde die Anzahl der Beispiele und Grafiken im Vergleich zur Voraufgabe deutlich erhöht. Rechtsprechung und Literatur sind berücksichtigt.

BOORBERG

RICHARD BOORBERG VERLAG FAX 0711/7385-100 · 089/4361564
TEL 0711/7385-343 · 089/436000-20 BESTELLUNG@BOORBERG.DE RA0620

WWW.BOORBERG.DE



Corona:
Aktuelle Informationen
für unsere Kundinnen
und Kunden

Liebe Kundinnen, liebe Kunden,

auch in diesen besonderen Zeiten arbeiten unsere Kolleginnen und Kollegen mit Hochdruck daran, Ihnen unsere Produkte in der **gewohnten BOORBERG-Qualität auf aktuellem Stand** zur Verfügung zu stellen. Wenn Sie von zu Hause arbeiten, unterstützen wir Sie gerne mit unseren digitalen Angeboten.

Die folgenden Online-Produkte können Sie ab sofort 4 Wochen kostenlos nutzen, wenn Sie uns eine E-Mail senden an: **kundenservice@boorberg.de**.

Für Lehrende, für Studierende und für die öffentliche Verwaltung

- www.vsv-bw.de
- www.vsv-bayern.de
- www.vsv-bbg.de
- www.vsv-hessen.de
- www.vsv-sachsen.de
- www.vsv-lsa.de
- www.vsv-thüringen.de
- www.vs-bv.de
- www.vd-bw-neu.de
- www.intrarecht-bayern.de
- www.intrarecht-sachsen.de
- www.intrarecht-thüringen.de
- www.tröd-context.de
- www.besoldungsrecht-context.de
- www.beihilferecht-context.de
- www.baugb-context.de
- www.baunvo-context.de
- www.lbo-bw-context.de
- www.weinrechtsportal.de
- www.kommunales-redehandbuch.de

Für die Polizei

- www.vspa-bayern.de
- www.gespol-bw.de
- www.bpol-texte.de

Für Steuerberater und Steuerjuristen

- www.steuergesetze-2020.de
- www.estg-context.de

Tagesaktuelle Informationen liefern Ihnen zudem **kostenlos unsere Online-Dienste, Newsletter und Twitter-Kanäle:**

- publicus-boorberg.de
- Twitter Publicus
- sicherheitsmelder.de
- Twitter Boorberg-Recht

Alles Gute und bleiben Sie gesund!

Ihr Richard Boorberg Verlag

 **BOORBERG**

Unser Kundenservice ist wie gewohnt für Sie da und berät Sie gerne.

Team Stuttgart:

Tel. 07 11/73 85-343
Fax 07 11/73 85-315
kundenservice@boorberg.de

Team München:

Tel. 089/43 60 00-20
Fax 089/43 61 564
kundenservice-muenchen@boorberg.de

Bei Bedarf nennen Sie uns einfach Ihr Homeoffice als aktuelle Lieferadresse. Alle Bestellungen werden von uns schnell und zuverlässig ausgeliefert.



Dienstrecht verständlich.



WWW.BOORBERG.DE

Öffentliches Dienstrecht für die Bundespolizei

Grundlagen

von **Patrick Lerm, Polizeioberkommissar, Fachlehrer am Bundespolizeiaus- und -fortbildungszentrum Bamberg für Einsatzrecht und Öffentliches Dienstrecht, Lehrbeauftragter der Hochschule für den öffentlichen Dienst in Bayern – Fachbereich Allgemeine Innere Verwaltung, und Dominik Lambiase, Polizeioberkommissar, M.A., Fachlehrer am Bundespolizeiaus- und -fortbildungszentrum Bamberg für Einsatzrecht und Öffentliches Dienstrecht, Lehrbeauftragter der Hochschule für den öffentlichen Dienst in Bayern – Fachbereich Allgemeine Innere Verwaltung**

2020, 260 Seiten, € 29,80; ISBN 978-3-415-06742-4

Dieses Lernbuch bietet eine umfassende Darstellung des Beamtenrechts aus der Sicht von Bundespolizeibeamtinnen und -beamten. Es basiert auf der Lehrtätigkeit der beiden Verfasser an einem Aus- und Fortbildungszentrum. Die Autoren erläutern die Thematik anhand praxisnaher Beispiele mit bundespolizeilichem Bezug. Zusammenfassende Übersichten und Hinweise zu einschlägigen Gerichtsurteilen vermitteln anschaulich das (bundespolizeiliche) Beamtenrecht. Das Werk enthält außerdem einen Rechtsvergleich der beamtenrechtlichen Grundlagen der Bundesländer.

Das Buch ist konzipiert für Beamtenanwärterinnen und -anwärter für den mittleren und gehobenen Polizeivollzugsdienst in der Bundespolizei, Aufstiegsbeamtinnen und -beamte sowie Beschäftigte im Personalbereich und der Innenrevision.

 **BOORBERG**

RICHARD BOORBERG VERLAG FAX 0711/7385-100 · 089/4361564 TEL 0711/7385-343 · 089/436000-20 BESTELLUNG@BOORBERG.DE

RA0620