

Az.: 1 B 152/10
3 L 73/10

Ausfertigung



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt

- Antragsteller -
- Beschwerdegegner -

gegen

die Landeshauptstadt Dresden
vertreten durch die Oberbürgermeisterin
Dr.-Külz-Ring 19, 01067 Dresden

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdeführerin -

wegen

Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis
Antrag nach § 123 VwGO hier: Beschwerde

hat der 1. Senat des Sächsischen Obergerichtes durch den Vorsitzenden Richter am Obergericht Dr. Freiherr von Welck, die Richterin am Obergericht Schmidt-Rottmann und den Richter am Obergericht Heinlein

am 13. August 2010

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 5. Mai 2010 - 3 L 73/10 - geändert und der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung insgesamt abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 12.000 € festgesetzt.

Gründe

Die zulässige Beschwerde hat Erfolg.

Gegenstand der Beschwerde ist der Beschluss des Verwaltungsgerichts, mit dem dieses dem Antrag des Antragstellers, über die begehrte Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis zum Betreiben eines ambulanten Stands mit Warensortiment Souvenir in Dresden hinsichtlich des Standorts A.....straße unter Beachtung der Rechtsauffassung der Gerichte unverzüglich neu zu entscheiden, stattgegeben hat.

Die Beschwerde der Antragsgegnerin ist begründet. Die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 VwGO sind nicht gegeben. Nach **§ 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO** kann das Gericht auf Antrag eine einstweilige Anordnung zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis erlassen, wenn diese Regelung geeignet ist, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen wesentliche Nachteile abzuwenden, bzw. drohende Gewalt zu verhindern, oder sie aus anderen Gründen nötig erscheint. Dem Antragsteller obliegt es in diesem Zusammenhang, das Vorliegen eines Anspruchs und eines Anordnungsgrundes glaubhaft zu machen. Voraussetzung dafür ist grundsätzlich, dass es dem Antragsteller unter Berücksichtigung seiner Interessen, aber auch anderer wie insbesondere öffentlicher Interessen nicht zumutbar ist, die Hauptsacheentscheidung abzuwarten (Kopp/Schenke, VwGO, 16. Aufl., § 123 Rn. 26).

Daran gemessen fehlt es hier an einem Anordnungsanspruch. Die antragsgemäß tenorierte Entscheidung ist zunächst bereits deshalb zu beanstanden, weil das Verwaltungsgericht eine Neubescheidung aufgegeben hat. Eine solche Entscheidung kann jedoch allein im Hauptsacheverfahren getroffen werden. Eine verfahrensrechtliche Maßgabe, die Inhalt der Entscheidung zur erneuten Durchführung des Verfahrens ist, kann hingegen nicht Inhalt einer einstweiligen Anordnung sein. Denn diese dient der vorläufigen Sicherung eines streitigen Rechtsverhältnisses, die mit der Verpflichtung zur Neubescheidung nicht erreicht werden kann (vgl. VGH BW, Beschl. v. 30.4.1982, Justiz 1982, 309; VG Meiningen, Beschl. v. 31.3.2008, ThürVBL. 2008, 277, m. w. N.). Vorliegend bleibt vielmehr unklar, was überhaupt gesichert wird. Es fehlt der getroffenen einstweiligen Anordnung mithin an einer hinreichenden Bestimmtheit und dem notwendigen rechtsgestaltenden Inhalt. Mit ihr könnte das Eintreten eines drohenden rechtlichen Nachteils überhaupt nicht verhindert werden, und sie könnte im Falle ihrer Nichtbeachtung auch nicht vollstreckt werden, was für eine wirksame einstweilige Anordnung aber unerlässlich ist.

Zwar kann das Beschwerdegericht bei Ermessensentscheidungen der Behörde grundsätzlich auch selbst eine notwendige vorläufige Regelung treffen, die geeignet ist, den Antragsteller vor Rechtsnachteilen zu bewahren. Eine solche Ermessensentscheidung steht hier in Streit. Denn das Betreiben eines ambulanten Verkaufsstands auf der A.....straße bedarf als Sondernutzung (§ 18 Abs. 1 Satz 1 SächsStrG) der Erlaubnis nach § 18 Abs 1 Satz 2 SächsStrG. Die Erteilung dieser Erlaubnis steht dabei im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde. Denn sie darf zum einen nur auf Zeit und Widerruf erteilt werden (§ 18 Abs. 2 Satz 1 SächsStrG) und kann zum anderen mit Auflagen und Bedingungen verbunden werden (§ 18 Abs. 2 Satz 2 SächsStrG). Weitere nach öffentlichem Recht erforderliche Genehmigungen, Erlaubnisse oder Bewilligungen werden durch sie nicht ersetzt (§ 18 Abs. 6 SächsStrG).

Der Anordnung einer vorläufigen Regelung steht hier entgegen, dass die jeweilige Sondernutzungserlaubnis für die sechs Plätze in der A.....straße bereits vergeben ist. Dies gilt nach dem Vortrag des Antragstellers auf S. 7 der Antragsschrift vom 18.2.2010) auch für die zurückgegebenen Lose, die an „in der Tür stehende Nachrücker“ vergeben worden seien. Zudem ist der Erlass einer einstweiligen Anordnung bei Rechtsverhältnissen, denen eine Ermessensentscheidung zugrunde liegt, auch nur möglich, wenn insoweit das Ermessen auf

Null reduziert wäre, mithin die Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis an den Antragsteller als einzige richtige Behördenentscheidung in Betracht kommt (vgl. in diesem Zusammenhang auch SächsOVG, Beschl. v. 8.6.2009, - 3 B 23/09 -; BayVGH, Beschl. v. 12.12.2007, BayVBl. 2008, 276). Hiervon kann jedoch vorliegend nicht ausgegangen werden. Weder hat der Antragsteller einen ihm zustehenden Anspruch auf Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis glaubhaft gemacht, sondern im Wesentlichen nur das durchgeführte „Vergabeverfahren“ beanstandet, noch sind hierfür Gründe anderweitig ersichtlich. Aus der von ihm und vom Verwaltungsgericht angenommenen Rechtswidrigkeit der Auswahlentscheidung kann er keinen Anspruch auf Erteilung der Sondernutzungserlaubnis herleiten, worauf auch das Verwaltungsgericht zutreffend hingewiesen hat (vgl. S. 14 des Beschlusses). Zudem liegen keine greifbaren Anhaltspunkte dafür vor, dass nur eine Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis an ihn in Betracht kommt. Vielmehr gab es auch nach seinem Vortrag zumindest 12 tatsächliche Mitbewerber. Dass die Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis an alle Mitbewerber von vornherein ausscheidet, hat er nicht hinreichend glaubhaft gemacht und ist auch sonst nicht ersichtlich. Er hat bereits nur hinsichtlich einzelner Mitbewerber Gründe vorgetragen (Alter, Angestellte etc.), die seiner Meinung nach dazu führten, dass die Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis an diese ausscheide. Der Kläger musste aufgrund der Anzahl der Mitbewerber im Übrigen von vornherein auch mit einer ablehnenden Entscheidung rechnen und deshalb hätte Vorkehrungen im Hinblick auf alternative Tätigkeiten und Standorte treffen müssen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Hinsichtlich der Höhe des Streitwerts (§ 52 Abs. 1 GKG) folgt der Senat der Festsetzung des Verwaltungsgerichts, gegen die die Beteiligten substantiell nicht vorgetragen haben.

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

gez.:

v. Welck

Schmidt-Rottmann

Heinlein

ausgefertigt/beglaubigt:

Bautzen, den

Sächsisches Oberverwaltungsgericht

Die Geschäftsstelle