

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Fachpresse: ja

Recht der Land- und Forstwirtschaft einschließlich
Förderungsmaßnahmen sowie des Tierzucht- und
Tierseuchenrechts

Rechtsquelle/n:

TierSG § 24, §§ 66 ff.

VwGO § 42 Abs. 2, §§ 109, 132 Abs. 2 Nr. 3, § 133 Abs. 6

Stichwort/e:

Tierseuchenrechtliche Tötungsanordnung; Erledigung; tierseuchenrechtliche
Verantwortlichkeit; Entschädigungsberechtigter; Anwartschaftsberechtigter;
Halterbegriff; Gesellschaft des Bürgerlichen Rechts; Auflösung; Klagebefugnis;
Rechtsverletzung; Zulässigkeit der Klage; Begründetheit der Klage;
Zwischenurteil; Beweiserhebung; Verfahrensmangel; Beschwerdeverfahren;
Änderung des Berufungsurteils im Beschwerdeverfahren.

Leitsatz/-sätze:

Verkennt ein Gericht die prozessuale Bedeutung des § 42 Abs. 2 VwGO und weist es daher eine Anfechtungsklage wegen Fehlens der Klagebefugnis als unzulässig ab, so liegt darin ein Verfahrensmangel im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO, wenn in der Sache hätte entschieden werden müssen (Fortführung der stRspr).

Ein solcher Verfahrensmangel liegt vor, wenn ein Gericht Tatsachen, die zur Begründung der Rechtsverletzung im Sinne des § 42 Abs. 2 VwGO geltend gemacht werden und - wenn sie sich als zutreffend erweisen - eine Rechtsverletzung ergäben, nach einer Beweiserhebung als widerlegt ansieht und die Klage auf dieser Grundlage in einem Zwischenstreit nach § 109 VwGO als unzulässig abweist.

In einem solchen Fall kann das Bundesverwaltungsgericht im Verfahren über die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision das Berufungsurteil durch Beschluss nach § 133 Abs. 6 VwGO selbst ändern und die Berufung als unbegründet zurückweisen.

Beschluss des 3. Senats vom 21. Juli 2014 - BVerwG 3 B 70.13

I. VG Oldenburg vom 25. September 2009

Az: VG 7 A 298/09

II. OVG Lüneburg vom 20. August 2013

Az: OVG 10 LB 6/11



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 3 B 70.13
OVG 10 LB 6/11

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 3. Senat des Bundesverwaltungsgerichts

am 21. Juli 2014

durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Kley,

den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Wysk und

die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Kuhlmann

beschlossen:

Auf die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Niedersächsischen Oberverwaltungsgerichts vom 20. August 2013 wird das Urteil aufgehoben und die Berufung des Beklagten gegen das Zwischenurteil des Verwaltungsgerichts Oldenburg vom 25. September 2009 zurückgewiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt der Schlussentscheidung vorbehalten.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 15 000 € festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 Der Kläger wendet sich gegen eine Anordnung des Beklagten aus dem Jahre 2008, einen Putenbestand wegen einer Tierseuche, einer Form der so genannten Vogelgrippe, zu töten. Adressiert hatte der Beklagte die Tötungsanordnung an den Kläger „als verantwortlichen Gesellschafter“ der B. Putenmast, einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, der B-GbR, die er als Halterin der Puten ansah. Die Anordnung wurde Mitte Dezember 2008 vollzogen. Zwischen den Beteiligten ist streitig, ob und gegebenenfalls wann die B-GbR aufgelöst worden und der Kläger an ihrer Stelle Halter der Puten geworden ist. Die Tierseuchenkasse lehnte eine Entschädigung für die getöteten Tiere ab, weil Beiträge nicht fristgerecht gezahlt worden waren.
- 2 Die Klage auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Tötungsanordnung hat das Verwaltungsgericht - nach Erlass eines Zwischen-Gerichtsbescheides - durch Zwischenurteil gemäß § 109 VwGO für zulässig erklärt. Der Kläger habe nach

Erledigung der Tötungsanordnung ein berechtigtes Interesse an dieser Feststellung unter dem Gesichtspunkt der Wiederholungsgefahr. Auf die Berufung des Beklagten hat das Berufungsgericht dieses Urteil geändert und die Klage als unzulässig abgewiesen. Das Klagebegehren sei hauptsächlich auf die - weiterhin statthafte - Anfechtung der Tötungsanordnung gerichtet. Entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts und der Beteiligten sei die Tötungsanordnung nicht erledigt, denn sie behalte im Entschädigungsverfahren Steuerungs- bzw. Regelungsfunktion. Es fehle aber die Klagebefugnis im Sinne des § 42 Abs. 2 VwGO. Der Kläger werde durch die Tötungsanordnung nicht in einer geschützten eigenen Rechtsposition betroffen. Er sei, wie er eingeräumt habe, nicht Eigentümer der unter Eigentumsvorbehalt gekauften Puten. Ein etwaiges Anwartschaftsrecht an den Puten vermittele ihm kein Klagerecht neben dem insofern vorrangig berechtigten Eigentümer oder Halter der Tiere. Die Tötungsanordnung sei auch nicht an ihn adressiert worden; Adressat sei vielmehr, wie eine Auslegung des Bescheides ergebe, die B-GbR gewesen. Der Kläger sei schließlich auch nicht Halter der Tiere gewesen, wie er geltend mache. Der Senat lege einen eigenständigen öffentlich-rechtlichen Tierhalterbegriff zugrunde, der nur voraussetze, dass die Haltereigenschaft der zuständigen Stelle angezeigt worden sei. Hieran gemessen sei die B-GbR als Halterin anzusehen. Dies gelte auch dann, wenn auf die Zivilrechtsslage abgestellt werde. Der Senat habe im Rahmen der Beweiswürdigung nicht die Überzeugung gewinnen können, dass die B-GbR bis zum Erlass der streitigen Verfügung vollständig im Sinne des § 730 BGB aufgelöst worden sei. Zwar hätten die Zeugen bestätigt, dass eine Auflösung auf Initiative der Hauptgläubigerin beschlossen worden sei; zu ausreichenden Umsetzungsmaßnahmen hätten sie aber wenig sagen können. Auch sei der Kläger im Rechtsverkehr noch bis ins Jahr 2010 ausdrücklich im Namen der B-GbR aufgetreten. Unabhängig davon gelte diese nach den Grundsätzen der Rechtsscheinhaftung dem Beklagten gegenüber als fortbestehend. Der Kläger habe die Klagebefugnis auch nicht dadurch erlangt, dass er während des Verfahrens Rechtsnachfolger der B-GbR geworden sei. Eine Rechtsnachfolge habe er selbst nicht geltend gemacht.

- 3 Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Urteil ist begründet. Zwar rechtfertigen weder die erhobene Divergenzrüge noch die geltend gemachte grundsätzliche Bedeutung der Sache die Zulassung der Revision. Der vom Kläger zu Recht gerügte Verfahrensmangel führt aber zur Aufhebung des angegriffenen Urteils des Oberverwaltungsgerichts und zur Zurückweisung der Berufung gegen das Zwischenurteil des Verwaltungsgerichts.

- 4 1. Eine Divergenz im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO, die eine Zulassung der Revision unabhängig von dem unten zu behandelnden Verfahrensmangel rechtfertigen könnte (vgl. Beschluss vom 26. Juni 2000 - BVerwG 7 B 26.00 - Buchholz 428 § 1 Abs. 3 VermG Nr. 15), ist nicht dargelegt. Eine Divergenz liegt vor, wenn sich das vorinstanzliche Gericht in Anwendung derselben Rechtsvorschrift mit einem seine Entscheidung tragenden (abstrakten) Rechtsatz in Widerspruch gesetzt hat zu einem ebensolchen Rechtssatz, der in einer Entscheidung eines divergenzfähigen Gerichts aufgestellt worden ist (stRspr, Beschluss vom 11. August 1999 - BVerwG 11 B 61.98 - Buchholz 310 § 132 Abs. 2 Ziff. 1 VwGO Nr. 19 m.w.N.; Kraft, in: Eyermann, VwGO, 13. Aufl. 2010, § 132 Rn. 29 ff.). Ein solcher Widerspruch wird im Beschwerdevorbringen nicht aufgezeigt.

- 5 Die Beschwerde meint, das Berufungsgericht sei von dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 11. Januar 2001 (BVerwG 7 C 10.00 - BVerwGE 112, 335) abgewichen, weil es das Anwartschaftsrecht an den getöteten Puten nicht als Grundlage einer möglichen Rechtsverletzung im Sinne des § 42 Abs. 2 VwGO angesehen habe. Damit ist ein Widerspruch zu dem genannten Urteil nicht dargetan. Das Berufungsgericht hat angenommen, dass ein - von ihm unterstelltes - Anwartschaftsrecht „jedenfalls in der vorliegenden Konstellation“ nicht geeignet sei, seinem Inhaber eine eigenständige, durch Art. 14 GG geschützte Rechtsposition zu vermitteln. Nach den tierseuchenrechtlichen Entschädigungsvorschriften (§§ 66, 72 TierSG) gingen die von einer Tötungsanordnung betroffenen Eigentümer und Tierhalter einem Anwartschaftsberechtigten vor (UA S. 10 ff.). Damit ist das angefochtene Urteil schon deshalb nicht von der genannten Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts abgewichen, weil diese zum Vermögensgesetz (VermG) und also nicht in Anwendung derselben

Rechtsvorschrift ergangen ist. Abgesehen davon liegt in der Sache keine Abweichung vor. Das Bundesverwaltungsgericht hat im Urteil vom 11. Januar 2001 eine Anwartschaft als restitutionfähigen Gegenstand im Sinne des § 3 VermG anerkannt, weil kein geschädigter Grundstückseigentümer vorhanden war (a.a.O. S. 344). Damit lag der Entscheidung vom 11. Januar 2001 ein anderer als der vom Berufungsgericht entschiedene Sachverhalt zugrunde. Ob im Übrigen dem geschädigten Inhaber eines Anwartschaftsrechts an einem Grundstück das Vollrecht auch dann zurückzuübertragen ist, wenn zugleich das Grundstückseigentum von einer Schädigungsmaßnahme betroffen ist, hat das Bundesverwaltungsgericht ausdrücklich offen gelassen. Diese Frage ist in einer früheren Entscheidung (Beschluss vom 24. Februar 1995 - BVerwG 7 B 23.95 - Buchholz 428 § 2 VermG Nr. 9) sogar - insoweit übereinstimmend mit dem Berufungsgericht - verneint worden, worauf das Berufungsurteil zutreffend hinweist.

- 6 2. Die Rechtssache hat auch keine grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO.

- 7 a) Das gilt zunächst, soweit die Beschwerde die Frage aufwirft, „unter welchen Voraussetzungen ein Anwartschaftsberechtigter i.S.d. § 42 Abs. 2 VwGO klagebefugt ist“. Auch in der vom Kläger gemeinten Verengung auf Fälle, in denen „ein Eigentümer gleichartige Ersatzansprüche geltend machen“ kann, würde die Frage nicht zu einer grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache führen und könnte überdies in dieser Allgemeinheit auch nicht geklärt werden. Stellen könnte sich diese Frage hier nur für das Entschädigungsrecht nach dem Tierseuchengesetz (TierSG) und also für ausgelaufenes Recht. Denn das Tierseuchengesetz ist mit Wirkung zum 1. Mai 2014 vom Gesetz zur Vorbeugung vor und Bekämpfung von Tierseuchen (Tiergesundheitsgesetz - TierGesG) vom 22. Mai 2013 (BGBl I S. 1324) abgelöst worden und außer Kraft getreten (§ 45 Abs. 1 TierGesG). Fragen, die sich nur aufgrund von auslaufendem und ausgelaufenem Recht stellen, verleihen einer Rechtssache regelmäßig keine grundsätzliche Bedeutung. Mit der Revision könnten Fragen zur Auslegung des geltenden Rechts nicht mehr mit Blick auf die Zukunft fallübergreifend geklärt werden (stRspr; vgl. Beschlüsse vom 7. Oktober 2004 - BVerwG 1 B 139.04 -

Buchholz 402.240 § 7 AuslG Nr. 12 und vom 5. Oktober 2009 - BVerwG 6 B 17.09 - Buchholz 442.066 § 24 TKG Nr. 4). Davon abgesehen ist nicht erkennbar, dass die Frage, wie die Beschwerde ohne Erläuterung behauptet, noch für eine größere Zahl von Fällen Bedeutung haben könnte. Dagegen spricht schon die besondere Fallkonstellation, die ihr zugrunde liegt.

- 8 b) Die unter 4. der Beschwerdeschrift aufgeworfene Frage, „unter welchen Voraussetzungen der im Adressfeld als Empfänger Ausgewiesene zugleich auch Adressat der behördlichen Maßnahme ist“, hat keine grundsätzliche Bedeutung, weil sie sich nicht in verallgemeinerungsfähiger Weise beantworten lässt. Die Frage, an wen sich ein Bescheid richtet, wer also so genannter Bekanntgabeadressat der Regelungen des Bescheides ist (zum Unterschied von Inhalts- und Bekanntgabeadressat vgl. Happ, in: Eyermann, VwGO, 13. Aufl. 2010, § 42 Rn. 88 und 10), muss durch Auslegung des jeweiligen Bescheides im Einzelfall beantwortet werden. So ist das Berufungsgericht auch vorgegangen (UA S. 11). Die Beschwerde formuliert hierzu keine abstrakte klärungsfähige und -bedürftige Rechtsfrage, sondern bemängelt die Auslegung des Berufungsgerichts. Die Frage weist deshalb trotz ihrer generalisierenden Einkleidung nicht über die konkrete Rechtssache hinaus. Dies zeigt auch die Beschwerdebeurteilung, die der Sache nach vornehmlich die rechtlichen Ansätze und die tatrichterliche Würdigung des Sachverhalts in Zweifel zieht.
- 9 c) Grundsätzliche Bedeutung hat die Rechtssache auch nicht, soweit die Beschwerde unter 5. rügt, dass das Berufungsgericht „die Haltereigenschaft des Klägers verneint und die Auflösung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts bei Fortführung der tatsächlichen Sachherrschaft durch einen früheren Gesellschafter derselben im Rahmen der Klagebefugnis für unerheblich erachtet“ hat. Mit der in diesem Zusammenhang aufgeworfenen Frage, „unter welchen Voraussetzungen eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, die aufgelöst worden ist, weiterhin Halter von Tieren im verwaltungsrechtlichen Sinne sein kann“, soll offenbar der vom Berufungsgericht entwickelte eigenständige öffentlich-rechtliche Halterbegriff (UA S. 14) zur Überprüfung gestellt werden. Dieser Frage fehlt hier im Ergebnis aber die Klärungsbedürftigkeit.

- 10 aa) Allerdings ist der vom Berufungsgericht herausgearbeitete Halterbegriff nicht in einer Weise Zweifeln entzogen, die weitere Klärung erübrigen würde. Der Beschwerde ist zuzugeben, dass eine allein auf die Anzeige abstellende Haltereigenschaft Bedenken unter dem Gesichtspunkt der Effektivität des Eingreifens in Fällen weckt, in denen die Fortexistenz des Anzeigenden oder seine tatsächliche oder rechtliche Herrschaftsmacht über den Tierbestand zweifelhaft sind. Solchen Zweifeln ist das Urteil ausgesetzt, sofern es - wohl selbstständig tragend - darauf abstellt, die BGB-Gesellschaft sei nach den Grundsätzen der Rechtsscheinhaftung dem Beklagten gegenüber als fortbestehend zu behandeln gewesen (UA S. 15 f.). Diese Grundsätze dienen schon handelsrechtlich nicht dazu, ein nicht existentes Rechtssubjekt zu fingieren, sondern sollen die Haftung der den Rechtsschein setzenden Rechtsperson begründen, was hier gerade für die Haltereigenschaft des Klägers sprechen würde. Vor allem aber wäre ein fiktiver Halter kein geeigneter Regelungsadressat einer ordnungsrechtlichen Verfügung, wie sie in Rede steht.
- 11 bb) Für den konkreten Fall hat das Oberverwaltungsgericht die Zweifel an der Effektivität seines Halterbegriffs aber sinngemäß durch den Hinweis ausgeräumt, dass der Kläger bei Erlass der gegen ihn als Gesellschafter ergangenen Tötungsanordnung keine Einwände in die Richtung erhoben hat, ihm fehlten die Handlungsmöglichkeiten. Diese bindende Feststellung schließt aber die Notwendigkeit aus, die Tragfähigkeit des vom Berufungsgericht entwickelten Halterbegriffs grundsätzlich zu klären. Entscheidungserheblich wäre nur, ob der Kläger - sei es als tatsächlicher Gesellschafter, sei es, weil er den Rechtsschein einer in Wirklichkeit nicht mehr bestehenden Gesellschaft gesetzt hatte - tierseuchenrechtlich in Anspruch genommen werden durfte. Dies liegt jedoch - vorbehaltlich des Vorliegens der übrigen gesetzlichen Voraussetzungen für die Tötungsanordnung - auf der Hand und bedarf nicht der Beantwortung in einem Revisionsverfahren.
- 12 d) Die Sache hat auch mit der Frage keine grundsätzliche Bedeutung, „ob die Verwaltungsgerichtsrechtsprechung der zivilrechtlichen Konstruktion der Rechtsnachfolge uneingeschränkt folgt oder hiervon eigenständige Ausnahmen vorsieht“. Diese Frage ist nicht entscheidungserheblich. Wie die Beschwerde im

Zusammenhang mit der Klagebefugnis zu Recht geltend macht, betrifft sie einen denkbaren Aspekt der Begründetheit der Klage, die nicht Gegenstand eines Zwischenurteils zur Feststellung der Zulässigkeit nach § 109 VwGO sein kann.

- 13 3. Dem Berufungsgericht ist aber ein Verfahrensmangel im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO unterlaufen, auf dem das Urteil beruht.
- 14 a) Dieser Verfahrensfehler liegt freilich nicht darin, dass das Berufungsgericht nicht festgestellt hat, „ob der Veräußerer [d.h. der dem Anwartschaftsberechtigten vorgehende Eigentümer] der Puten einen eigenständigen Ersatzanspruch gegen den Beklagten“ hatte.
- 15 aa) Ob das vorinstanzliche Verfahren an einem Aufklärungsmangel leidet, ist vom materiellrechtlichen Standpunkt der Vorinstanz aus zu beurteilen, und zwar unabhängig davon, ob dieser Standpunkt zutrifft (stRspr; vgl. Beschlüsse vom 30. Dezember 2009 - BVerwG 4 BN 13.09 - juris und vom 23. Januar 1996 - BVerwG 11 B 150.95 - Buchholz 424.5 GrdstVG Nr. 1 m.w.N.). Das Berufungsgericht hat den Rechtsstandpunkt eingenommen, dass allein schon die Existenz eines dinglich Berechtigten zur Zeit der Tötung der Tiere verhindere, dass an den Besitzer oder Anwartschaftsberechtigten der Tiere eine Entschädigung mit befreiender Wirkung gezahlt werden darf. Als Berechtigter komme insoweit nur der Eigentümer der Tiere in Betracht, sofern nicht ausnahmsweise ein anderer, dinglich vorrangiger Berechtigter (z.B. Pfandrechtsinhaber) vorhanden sei (UA S. 10). Mit diesem rechtlichen Ansatz befand sich das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Senats (vgl. Urteil vom 20. Januar 2005 - BVerwG 3 C 15.04 - Buchholz 418.6 TierSG Nr. 18 = NVwZ-RR 2005, 446). Hiervon ausgehend war die Frage, ob dem Eigentümer tatsächlich ein Entschädigungsanspruch zustand, nicht entscheidungserheblich; das Berufungsgericht musste ihr nicht nachgehen.
- 16 bb) Diese Betrachtung kann der Kläger nicht allein unter Hinweis darauf infrage stellen, dass er die Kaufpreisforderung des Verkäufers und Eigentümers der Puten beglichen habe. Zwar bewirkt die Kaufpreiszahlung, dass ein Anwart-

schaftsrecht zu Eigentum erstarkt, im Fall des Klägers das Eigentum an den Puten also auf ihn übergeht. Maßgeblich war aber nach Ansicht des Berufungsgerichts, das sich hierfür auf die Regelung in § 72 Abs. 1 TierSG gestützt hat, die Eigentumslage zum Zeitpunkt der Tötung der Tiere. Dass die Kaufpreisforderung seinerzeit bereits erfüllt war, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt und die Beschwerde nicht behauptet.

- 17 b) Verfahrensfehlerhaft war es aber, dass das Berufungsgericht im Rahmen der Klagebefugnis abschließend geprüft hat, wer Halter der Puten und damit Betroffener der Tötungsanordnung und möglicher Geschädigter gewesen ist, der Kläger oder die B-GbR. Die Beschwerde macht zu Recht geltend, dass das Berufungsgericht mit der Beweisaufnahme die Anforderungen an die Klagebefugnis überspannt hat.
- 18 aa) Bei der Anfechtungsklage verlangt § 42 Abs. 2 VwGO, dass der Kläger geltend macht, durch den Verwaltungsakt in seinen Rechten verletzt zu sein. Zur Geltendmachung ist es in tatsächlicher Hinsicht erforderlich, aber auch ausreichend, dass er Tatsachen vorträgt, die es denkbar und möglich erscheinen lassen, dass er durch den Verwaltungsakt in einer eigenen rechtlich geschützten Position beeinträchtigt ist (vgl. Urteil vom 27. November 1996 - BVerwG 11 A 100.95 - Buchholz 442.09 § 18 AEG Nr. 18 = NVwZ 1997, 994). Der Kläger hat diese Anforderungen erfüllt, indem er seine Rechtsverletzung damit begründet hat, er sei Halter der Puten gewesen. Dieser Vortrag, seine Richtigkeit unterstellt, hätte nach dem rechtlichen Ausgangspunkt des Berufungsgerichts die tierseuchenrechtliche Verantwortlichkeit (§ 24 TierSG a.F.) sowie eine potenzielle Entschädigungsberechtigung des Klägers und damit seine Klagebefugnis begründet. Das Berufungsgericht hat ungeachtet dessen im Rahmen der Zulässigkeit durch Beweiserhebung geklärt, ob die B-GbR vor dem Erlass der Tötungsanordnung rechtlich vollständig aufgelöst war und den Kläger als Halter verdrängte, und hat dabei seinen Tatsachenvortrag als widerlegt angesehen. Damit ist es deutlich darüber hinausgegangen, was die Geltendmachung nach § 42 Abs. 2 VwGO erfordert. Für die im Rahmen der Zulässigkeit nur zu prüfende Möglichkeit einer Rechtsverletzung genügt es, dass der Kläger Tatsachen behauptet, die - wenn sie sich als zutreffend erweisen - eine Rechtsverletzung

ergeben können. Darin erschöpft sich die Filterfunktion der Klagebefugnis (vgl. Wahl/Schütz, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Bd. I, Stand: April 2013, § 42 Abs. 2 Rn. 10; Sodan, in: Sodan/Ziekow, VwGO, 4. Aufl. 2014, § 42 Rn. 365 ff.).

- 19 Sind die vom Kläger zur Begründung der Rechtsverletzung vorgebrachten Tatsachen, wie hier, streitig oder sonst zweifelhaft, ist die Klärung ihrer Richtigkeit im Rahmen der Begründetheit der Klage vorzunehmen. Zwar hat das Gericht die Sachentscheidungsvoraussetzungen in jedem Stadium des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen und ihre tatsächlichen Voraussetzungen gegebenenfalls aufzuklären (vgl. Beschluss vom 9. Januar 2013 - BVerwG 9 B 20.12 - Buchholz 424.01 § 64 FlurbG Nr. 8 m.w.N.). Die Aufklärung wird insoweit jedoch durch die Anforderungen begrenzt, welche die jeweilige Sachentscheidungsvoraussetzung stellt. Das ist im Falle des § 42 Abs. 2 VwGO die bloße Geltendmachung der Rechtsverletzung; dass sie vorliegt, ist für die Zulässigkeit ohne Bedeutung. Lässt sich die Rechtsverletzung nicht bereits auf der Basis des Tatsachenvortrags offensichtlich und eindeutig verneinen, ist gemäß § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO in der Begründetheitsprüfung der Anfechtungsklage, gegebenenfalls durch Beweiserhebung, festzustellen, ob die geltend gemachten Tatsachen zutreffen. Das gilt auch dann, wenn wie hier in einem Zwischenverfahren nach § 109 VwGO nur die Zulässigkeit der Klage zur Prüfung steht. Dies verschärft nicht die Anforderungen des § 42 Abs. 2 VwGO. Im Gegenteil besteht die Funktion des Zwischenverfahrens gerade darin, unter prozessökonomischen Gesichtspunkten zu klären, ob in der Begründetheit erforderliche umfangreiche Erörterungen oder Beweiserhebungen vergeblich wären (vgl. Bamberger, in: Wysk, VwGO, 2011, § 109 Rn. 1).
- 20 bb) Die Klage war auf der Grundlage des Streitstoffs im Berufungsverfahren zulässig, die Abweisung als unzulässig daher verfahrensfehlerhaft. Verkennt ein Gericht die prozessuale Bedeutung des § 42 Abs. 2 VwGO und weist es daher eine Anfechtungsklage wegen Fehlens der Klagebefugnis als unzulässig ab, so liegt darin ein Verfahrensmangel im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO, wenn in der Sache hätte entschieden werden müssen (vgl. auch Beschluss vom 17. Dezember 2001 - BVerwG 6 B 61.01 - NVwZ-RR 2002, 323 und vom

6. September 2000 - BVerwG 7 B 216.99 - Buchholz 428 § 37 VermG Nr. 29 m.w.N.; Wysk, in: ders., VwGO, 2011, Vorb. §§ 40 bis 53 Rn. 14 m.w.N.).

- 21 cc) Das angefochtene Urteil beruht auch im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO auf diesem Verfahrensmangel. Die Entscheidung wäre bei Vermeidung des Fehlers zu dem vom Kläger erstrebten Ergebnis der Zurückweisung der Berufung gelangt, sodass es bei der erstinstanzlichen Feststellung der Zulässigkeit geblieben wäre. Eine Abweisung als unbegründet mangels Rechtsverletzung im Sinne des § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO, wie sie bei Zugrundelegung des materiellrechtlichen Standpunkts und der tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts sachlich geboten war, kommt im Zwischenverfahren schlechthin nicht in Betracht. Damit würde ein Gericht über den Streitgegenstand des Zwischenverfahrens hinausgehen.
- 22 4. Der Senat nimmt den Verfahrensfehler zum Anlass, das Berufungsurteil zu ändern und die Berufung des Beklagten zurückzuweisen. Dies hätte der Senat auch in einem Revisionsverfahren auszusprechen, ohne dass in dem auch dort zu wahrenen Rahmen des § 109 VwGO ein Spielraum bestünde. Dann aber kann eine gebotene Korrektur des Berufungsurteils in entsprechender Anwendung des § 133 Abs. 6 VwGO bereits im Beschwerdeverfahren bewirkt werden. Es entspricht gefestigter Rechtsprechung, dass das Bundesverwaltungsgericht auf der Grundlage dieser Vorschrift ermächtigt ist, ein prozessrechtlich zwingendes Verfahrensergebnis im Interesse der Verfahrensökonomie selbst herzustellen (vgl. Beschlüsse vom 2. November 2011 - BVerwG 3 B 54.11 - Buchholz 310 § 133 (nF) VwGO Nr. 96 = NVwZ-RR 2012, 86 m.w.N. und vom 24. Oktober 2006 - BVerwG 6 B 61.06 - Buchholz 310 § 113 Abs. 1 VwGO Nr. 24 Rn. 8).
- 23 Da das Verfahren nach der Zurückweisung der Berufung gegen das Zwischenurteil beim Verwaltungsgericht fortzusetzen ist, muss die Kostenentscheidung der Schlussentscheidung vorbehalten bleiben.

- 24 Die Festsetzung des Streitwerts für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG.

Kley

Dr. Wysk

Dr. Kuhlmann