

Differenziere: Das Prüfungsschema hängt maßgeblich davon ab, ob die Berufung vom VG zugelassen wurde (so hier) oder nicht. Letzterenfalls ist vorab die Zulassung der Berufung (formelle Vss. + materielle Vss. nach §§ 124a IV-VI, 124 I VwGO) zu prüfen (so zuletzt Klausur 2047).

A. Zulässigkeit der Berufung

I. Statthaftigkeit

§ 124 I Alt. 1 VwGO: Endurteil + Zulassung durch VG selbst nach § 124a II Nr. 3 VwGO

II. Beschwer

→ formelle Beschwer: jede Abweichung von Klageantrag 1. Instanz ausreichend

III. Form und Frist

1. Einlegung der Berufung, § 124a II VwGO

Frist: 1 Monat ab Zustellung des Urteils 1. Instanz (Berechnung: §§ 125, 57 II VwGO i.V.m. §§ 222 I ZPO, 187 ff. BGB)



Zustellung hier am 04.12.2024, so dass Frist am 05.12.2024 um 0.00 Uhr begann und eigentlich am 04.01.2025 um 24.00 Uhr abläuft → Verschiebung wegen Wochenende und Feiertag gemäß § 193 BGB aber auf 07.01.2025 → Einlegung noch fristgemäß möglich

Adressat: Gemäß § 124a II S.1 VwGO VG („iudex a quo“); wegen § 67 IV S.2 VwGO auch hierfür bereits Anwaltszwang!

2. Begründung der Berufung, § 124a III VwGO

Frist: 2 Monate ab Zustellung Urteil 1. Instanz, § 124a III S.1 VwGO

Adressat: Gemäß § 124a III S.2 VwGO VGH („iudex ad quem“)

ZE: Berufung ist zulässig.

B. Begründetheit der Berufung

Obersatz: „Die Berufung [des unterlegenen Klägers!] ist begründet, wenn das angefochtene Urteil entweder verfahrensfehlerhaft ergangen ist und/oder die Klage zulässig und begründet ist.“



Dabei Prüfung innerhalb des Berufungsantrags, § 128 S.1 VwGO + Entscheidung in der Sache selbst (§ 130 I VwGO a.E., s.u.)

I. Verfahrensfehler 1. Instanz (-)

II. Zulässigkeit der Klage

Beachte: Wegen § 17a V GVG i.V.m. § 83 VwGO erfolgt keine Prüfung des Rechtswegs und der Gerichtszuständigkeit.

1. Statthafte Klageart

Begehren des Vereins: Aufhebung der Einreiseverweigerung bzw. Vorgehen gegen Ausschreibung

a) *Einreiseverweigerung* nicht von dt. Behörde erfolgt → keine dt. (Vw)Gerichtsbarkeit → Vorgehen hier sinnlos

b) *Ausschreibung* erfolgte durch dt. Behörde → Rechtsnatur? VA i.S.v. § 35 S.1 BVwVfG?

Problem: Außenwirkung



Indizien gegen VA:

- **fehlende Bekanntgabe (§ 43 I BVwVfG) & RBB**
- **Ausschreibung lediglich Informationsgrundlage für künftige Einreiseentscheidung anderer Behörden**

(a.A. mit dem Argument der Rechteinräumung vertr.)

Klageart?

Denkbar allg. LK (§ 43 II VwGO) oder allg. FK (§ 43 I VwGO); letztere grds. subsidiär!

Aber: LK vorliegend nicht effektiver, da Löschung stets nur auf Vergangenheit bezogen und FK Streitigkeit für die Zukunft (weitere Besuche) klärt.

Frage der Rechtsverletzung des Li-Vereins durch Ausschreibung von Frau Li zur Einreiseverweigerung auch feststellungsfähiges Rechtsverhältnis i.S.v. § 43 I Alt.1 VwGO

2. Klagebefugnis, § 42 II VwGO analog

Richtiger Ansicht nach auch bei allg. FK zu fordern, da Zweck (Ausschluss der Popularklage) klageartunabhängig



Mögliche Verletzung des Vereins in eigenen subjektiv-öffentlichen Rechten?

- Art. 111 SDÜ (-), Verein nicht Betroffener („*seine Person*“) und auch keine Herleitung über unmittelbare Wirkung des Art. 96 II SDÜ
- Auch kein (losgelöster) allg. Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung Dritter aus Art. 96 II SDÜ
- Denkbar nur mögliche Verletzung eigener Grundrechte
 - Prüfung von Art. 19 III GG
 - Verletzung von Art. 9 I GG bzw. Art. 4 I, II GG möglich
- Zusätzlich Verletzung von Art. 10 GrCh denkbar

Anmerkung: Auch die Grundrechte der EU-GrCh gelten unmittelbar und sind daher von den deutschen Gerichten anzuwenden/zu prüfen.

Exkurs: Sogar das BVerfG prüft im Verfahren der Bundes-Verfassungsbeschwerde (sofern kein mitgliedstaatlicher Gestaltungsspielraum besteht) die EU-GrCh (Recht auf Vergessen II).

3. Feststellungsinteresse

Vss.: berechtigtes Interesse an Feststellung, § 43 I VwGO



(+) wegen konkreten Klärungsbedarfs, eigenes Interesse des Vereins (Bedeutung des Besuchs) und konkrete Wiederholungsgefahr

4. Kein Vorverfahren und keine Klagefrist (vgl. Systematik)

5. Beteiligtenbezogene Voraussetzungen, §§ 61, 62 VwGO

Verein: § 61 Nr. 1 2. Alt. i.V.m. § 21 BGB, § 62 III VwGO i.V.m. § 26 I S.2, II S.1 BGB

6. Ordnungsgemäße Klageerhebung, §§ 81, 82 VwGO (+)

ZE: Urteil 1. Instanz ist unrichtig, da Klage bereits als unzulässig abgewiesen. Wegen §§ 130 I und 144 IV VwGO (letztere analog) dennoch Fortsetzung der Prüfung!

III. Begründetheit der Klage

1. Passivlegitimation

Problem: § 78 I Nr. 1 VwGO analog bzw. Rechtsgedanke? richtiger Beklagter ergibt sich aus dem



behaupteten oder bestrittenen Rechtsverhältnis;
Rechtsträgerprinzip ohne § 78 VwGO einschlägig →
Bund, vgl. § 1 I S.1, 2 BPolG

Beachte: Da im Sachverhalt lediglich einmal die „Bundespolizeidirektion“ erscheint, war es anspruchsvoll, auf das BPolG zu kommen. Die Beteiligtenfähigkeit des Bundes folgt aus § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO.

2. Objektive Rechtswidrigkeit der Ausschreibung

a) Rechtsgrundlage: (laut BV) Art. 96 II SDÜ

b) Formelle Rechtmäßigkeit

nach BV (+)

c) Materielle Rechtmäßigkeit

aa) TB-Vss: „*Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung oder ...*“

→ keine unreflektierte Übernahme der deutschen Begriffe „öffentliche Sicherheit und Ordnung“ möglich; vertragsautonom auszulegen!



Arg. pro:

- **Schutz der Entwicklung Jugendlicher (in BRD aus Art. 2 II S.1, 6 I GG)**
- **Schutzauftrag des Staates**

Arg. contra:

- **Vergleich mit Regelbeispielen ergibt, dass Anwesenheit des Ausländers eine gewisse Erheblichkeit für Rechtsordnung darstellen muss.**
- **Ausschreibung sehr intensive Eingriffsmaßnahme**
- **Neutralitätspflicht des Staates gegenüber Religionen (in BRD aus Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 I WRV)**
- **Beitritt Jugendlicher zu Verein setzt Zustimmung des gesetzlichen Vertreters voraus.**

Folge: TB-Vss. wohl schon (-); a.A. vertr.

bb) Fehlerfreie Ermessensausübung, § 114 S.1 VwGO

→ evtl. GR-Verstoß des Vereins durch Nichteinreise von Fr. Li



(1) Schutzbereich

- Art. 9 I, 19 III GG (-): nur Existenz und Funktionsfähigkeit geschützt, Betätigung nach außen unterliegt spezifischem Grundrecht
- Art. 4 I, II, 19 III GG (+); Bewertung der Wichtigkeit/Relevanz des Besuchs ist staatlichen Behörden wegen Neutralitätspflicht versagt.

(2) Eingriff

klassischer Eingriffsbegriff: final, unmittelbar, durch Rechtsakt und Anwendung von Befehl und Zwang; hier (-)

moderner Eingriffsbegriff: kausal, mittelbar, faktisch ausreichend; jedes staatliche Verhalten

(3) Rechtfertigung

weder Übertragung der Schrankenregelungen aus Art. 2 I, 5 II GG noch Fortgeltung der Schrankenregelungen aus der WRV über Art. 140 GG; stattdessen

(a) Verfassungsimmanente Schranken (sog. kollidierendes Verfassungsrecht)



= Jugendschutz aus Art. 2 II S.1, 5 II, 6 I GG

(b) Anforderungen an das Schrankengesetz (also die RGL!) = Formelle & materielle Verfassungsmäßigkeit der Norm

(c) Praktische Konkordanz (= Schranken-Schranken) = Verhältnismäßigkeitsprüfung

- **legitimer Zweck: Jugendschutz aus Art. 2 II, 5 II, 6 I GG**
- **Geeignetheit (+), da Fr. Li charismatische Erscheinung mit spiritueller Anziehungskraft**
- **Erforderlichkeit aber wohl schon (-), da anderweitige Aufklärungsmaßnahmen möglich (a.A. vertr.)**
- **Angemessenheit (-), da Ausschreibung für gesamtes Schengen- bzw. EU-Gebiet außer Verhältnis zu lediglich vagen Befürchtungen**

3. Beschwer: Art. 4 I, II, 19 III GG (+)

Ergebnis: Berufung ist auch begründet. Nach § 130 I VwGO wird OVG/VGH selbst entscheiden („Kognitionspflicht“). (Bisher) Mangels Antrag kein Fall von § 130 II Nr. 2 VwGO (Zurückverweisung).