

# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **BESCHLUSS**

BVerwG 6 BN 2.04  
VGH 11 N 424/01

In der Normenkontrollsache

hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 3. November 2004  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht  
Dr. B a r d e n h e w e r und die Richter am Bundesverwaltungsgericht  
Dr. H a h n und Dr. G r a u l i c h

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs vom 31. Oktober 2003 wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 25 000 € festgesetzt.

#### G r ü n d e :

Die auf die Grundsatz- (I.) und die Verfahrensrüge (II.) gestützte Beschwerde bleibt ohne Erfolg.

I. Die Rechtssache hat nicht die von der Beschwerde geltend gemachte grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO. Grundsätzliche Bedeutung kommt einer Rechtssache nur zu, wenn sie eine für die Revisionsentscheidung erhebliche Frage des revisiblen Rechts aufwirft, die im Interesse der Einheit oder der Fortbildung des Rechts revisionsgerichtlicher Klärung bedarf. Das Darlegungserfordernis des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO verlangt die Bezeichnung einer konkreten Rechtsfrage, die für die Revisionsentscheidung erheblich sein wird, und einen Hinweis auf den Grund, der ihre Anerkennung als grundsätzlich bedeutsam rechtfertigen soll. Die Beschwerde muss daher erläutern, dass und inwiefern die Revisionsentscheidung zur Klärung einer bisher revisionsgerichtlich nicht beantworteten fallübergreifenden Rechtsfrage des revisiblen Rechts führen kann. Die von der Beschwerde aufgeworfenen Fragen (1. bis 6.) verleihen der Sache keine rechtsgrundsätzliche Bedeutung.

1. Die Antragstellerin hält für grundsätzlich klärungsbedürftig, ob der Verordnung des Regierungspräsidiums in Darmstadt vom 4. April 2000 zum Schutz der Jugend und des öffentlichen Anstandes (Hess.StAnz. 2000 S. 1409) ein rechtlich nicht mehr heilbarer Mangel anhaftet oder ob der Mangel durch das Nachschieben plausibler Gründe durch den Hessischen Verwaltungsgerichtshof im Normenkontrollverfahren im Nachhinein in Wegfall geraten kann und welche Anforderungen an die nachträglichen, die Motivationsebene und Entscheidungsgrundlagen verändernden Erwägungen zu stellen sind. Diese Frage stelle sich, weil für den Antragsgegner der aus-

schlaggebende Grund für den Erlass der angefochtenen Verordnung darin bestanden habe, dass er rechtsirrig der Meinung gewesen sei, er müsse sich von der Überlegung leiten lassen, dass er die Straßenprostitution aus Rechtsgründen nicht für das gesamte Stadtgebiet untersagen könne.

Dieses Vorbringen kann nicht zur Zulassung der Grundsatzrevision führen, weil die aufgeworfene Frage für die Entscheidung über die Revision ohne Bedeutung ist. Die für grundsätzlich klärungsbedürftig gehaltene Rechtsfrage setzt nämlich einen Sachverhalt voraus, den der Verwaltungsgerichtshof anders festgestellt hat. Die Frage unterstellt dem Antragsgegner, "dass er rechtsirrig der Meinung gewesen sei, er müsse sich von der Überlegung leiten lassen, dass er die Straßenprostitution aus Rechtsgründen nicht für das gesamte Stadtgebiet untersagen könne". Der Verwaltungsgerichtshof hat im Tatbestand des streitgegenständlichen Urteils aber als vom Antragsgegner mitgeteilte Erwägung beim Erlass der Verordnung ausgeführt, "ein Vollverbot der Straßenprostitution für das gesamte Stadtgebiet sei wegen der angestammten Prostituiertenszene in Darmstadt und der Gefahr, dass diese in der Illegalität ein noch größeres Gefahrenpotential hervorrufen würde, nicht in Betracht gekommen." (Urteil S. 7). Diese Überlegung hat der Verwaltungsgerichtshof auch in den Gründen des Urteils als maßgeblichen Teil der Erwägungen beim Erlass der Verordnung festgestellt (Urteil S. 15/16). Das Normenkontrollgericht ist somit davon ausgegangen, dass der Antragsgegner die Festlegung des "Toleranzgebietes" gerade deshalb für erforderlich gehalten hat, weil anderenfalls zu befürchten gestanden habe, dass sich die Prostituiertenszene unkontrolliert in schutzwürdige Bezirke verlagert oder in die Illegalität abgeglitten wäre. Davon, dass der Antragsgegner von einer rechtlichen Bindung im Sinne der aufgeworfenen Frage ausgegangen wäre, kann danach nicht die Rede sei.

2. Außerdem ist nach Ansicht der Beschwerde die Frage grundsätzlich klärungsbedürftig, welche rechtlichen Anforderungen beim Erlass der Sperrbezirksverordnung an die Methodik der Entscheidungsfindung beim inneren Normgebungsverfahren zu stellen und welche möglichen Einbeziehungs- und Abwägungsdefizite dabei vorgefallen seien. Dazu habe der Hessische Verwaltungsgerichtshof keine Ausführungen gemacht. Der Ordnungsgeber habe nämlich hinsichtlich einer Sperrbezirksrege-

lung für andere Prostitutionsarten als die Straßenprostitution keine Ermessensentscheidung getroffen.

Auch diese Frage führt nicht auf eine klärungsbedürftige Problematik, weil die aufgeworfene Frage für die Entscheidung über die Revision ebenfalls ohne Bedeutung ist.

Nach Ansicht der Beschwerde hat der Verordnungsgeber in rechtsfehlerhafter Weise keine Abwägung darüber vorgenommen, ob auch für andere Prostitutionsarten als die Straßenprostitution eine Sperrbezirksregelung auf dem Gebiet der Stadt Darmstadt zu treffen sei. Die von der Beschwerde unterstellte Ermessensunterschreitung beim Erlass der Verordnung liegt aber nach den Feststellungen des Verwaltungsgesichtshofs nicht vor, weil es zu dem weitergehenden Verbot der Prostitutionsausübung bereits mangels Vorliegens der Tatbestandsvoraussetzungen nicht gekommen ist.

Danach hat das - nach hessischem Landesrecht für den Erlass der Verordnung zuständige - Regierungspräsidium in Darmstadt seit 1991 zunächst das mehrfach vorgebrachte Ansinnen der Stadt Darmstadt zum Erlass einer Sperrbezirksverordnung betreffend die Straßenprostitution abgelehnt, weil nach seiner Ansicht u.a. die Voraussetzungen des Art. 297 EGStGB nicht erfüllt waren (Urteil S. 12). Erst nach umfangreichen tatsächlichen Erhebungen durch die Stadt Darmstadt und mit Zustimmung des Polizeipräsidiums, das insofern Bedenken gegen die grundsätzliche Erforderlichkeit einer Sperrgebietsverordnung in Darmstadt zurückgestellt habe, hat der Antragsgegner die Erwägungen der Stadt Darmstadt als eigene Einschätzung übernommen, wonach die ausgewiesene Toleranzzone den Belangen des Jugendschutzes und des öffentlichen Anstandes besser gerecht werde als der bisher für die Straßenprostitution genutzte Bereich Feldbergstraße/Mornewegstraße (Urteil S. 14). Der Regelungsumfang der Verordnung ist somit bereits bei der Prüfung der tatbestandlichen Voraussetzungen auf - äußerstenfalls - die Straßenprostitution begrenzt worden. Die Frage einer etwaigen Erstreckung der Verordnung auf die Prostitution in geschlossenen Räumen konnte sich auf der Ebene der Ermessensabwägung daher nicht mehr stellen. Auf die von der Beschwerde für klärungsbedürftig gehaltene Frage der Anforderung an die Ermessensbetätigung kommt es daher entscheidend nicht

an. Im Übrigen ist nicht zu erkennen, dass die aufgeworfene Frage über den vorliegenden Einzelfall hinausweisen könnte.

3. Die Antragstellerin hält die Frage für grundsätzlich klärungsbedürftig, ob in den Straßen, in denen die Straßenprostitution nach der Sperrbezirksverordnung nicht verboten ist, die diesbezügliche Regelung dieser Verordnung die straßenrechtliche Zulässigkeit der Sondernutzung durch Dirnen beim Anwerben von Kunden indiziert.

Die Frage kann nicht im Rahmen der Revision geklärt werden, weil sie nach Landesrecht zu beantworten ist (§ 137 Abs. 1 VwGO). Die Voraussetzungen der Erteilung einer wegerechtlichen Sondernutzung im innerörtlichen Gebiet bestimmen sich nach §§ 16 ff. HStrG.

4. Auch die Frage, wie die Straßen, in denen die Straßenprostitution mit der Tolerierung eines Suchverkehrs für Freier mit ihren Autos im Hinblick auf ihre Straßenführung und Beschilderung sowie aufgrund ihres Verkehrsaufkommens beschaffen sein müssen, damit sie als geeignet für die Ausweisung als Toleranzbereich für die Straßenprostitution in einer Sperrgebietsverordnung angesehen werden können, kann die Zulassung der Revision nicht rechtfertigen.

Die Beschwerde legt nicht dar, aus welchem Grund die Beantwortung der gestellten Rechtsfrage für die Revision entscheidungserheblich sein kann. Der Verwaltungsgerichtshof hat sich im Rahmen der Prüfung der Ermessensbetätigung des Verordnungsgebers mit der Frage befasst, wie sich die Straßenprostitution im Bereich der entstandenen Toleranzzone auf die in diesem Gebiet bereits vorhandenen Verhältnisse des Straßenverkehrs auswirkt. Dazu hat er auf Kontrollberichte der Stadt Darmstadt und des Polizeipräsidiums Südhessen verwiesen, die zu dem Ergebnis kämen: "Wer im Rahmen des normalen Durchgangsverkehrs nicht weiß, dass hier der Darmstädter Straßenstrich ist, wird dies gar nicht bemerken." Im Urteil wird in diesem Zusammenhang festgestellt, dass auch zum Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung keine Anhaltspunkte vorliegen, die ein abweichendes Urteil rechtfertigen (Urteil S. 17). Angesichts dieses für das Revisionsgericht bindend festgestellten Sachverhalts ist nicht erkennbar, welche Entscheidungserheblichkeit der aufgeworfenen Rechtsfrage zukommen könnte. Außerdem ist auch diese Frage nur nach

Maßgabe der jeweiligen örtlichen Verhältnisse zu beantworten und hat daher keine fallübergreifende Bedeutung.

5. Die Antragstellerin hält es weiterhin für grundsätzlich klärungsbedürftig, ob sich der Verordnungsgeber damit begnügen kann, in der Sperrbezirksverordnung nur Gebiete auszuweisen, in denen es Straßenprostituierten lediglich ermöglicht wird, den Kontakt zu einem Freier anzubahnen, und in denen kein Platz als Toleranzzone ausgewiesen ist, wo die Dirnen die geschlechtlichen Handlungen mit ihren Freiern vornehmen können.

Die Rechtsfrage ist auch ohne Zulassung der Revision zu beantworten. Die Ermächtigungsgrundlage in Art. 297 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 EGStGB berechtigt den Verordnungsgeber zum Verbot der Straßenprostitution im ganzen Gebiet oder in Teilen des Gebietes einer Gemeinde und somit zur Festsetzung eines Sperrgebietes sowie damit einhergehend von Toleranzzonen "zum Schutz der Jugend oder des öffentlichen Anstandes". Das vom Gesetzgeber mit der Verordnungsermächtigung verfolgte Anliegen war lediglich, die Bekämpfung der von ihm als besonders schwerwiegend empfundenen Missstände durch die sog. Gewerbsunzucht zu ermöglichen (BTDrucks VI/293 S. 3 ff.). Keinesfalls sollte der Verordnungsgeber durch die Ausbringung von Toleranzzonen als Verbotsausnahmen vom Sperrgebiet in die Rolle eines Mitveranstalters der Prostitution gebracht werden, der dafür bestimmte sachliche Vorkehrungen zu treffen hätte. Im Übrigen ist mit der Anbahnung der Prostitution auf Straßen und öffentlichen Plätzen noch nichts für den Ort und die Umstände der anschließenden Ausübung sexueller Handlungen bestimmt. Insofern verbietet sich bereits im Ausgangspunkt die Annahme, eine auf Art. 297 EGStGB beruhende Verordnung müsse einen "Platz als Toleranzzone (ausweisen) ..., wo die Dirnen die geschlechtlichen Handlungen mit ihren Freiern vornehmen können". Die Ermächtigungsgrundlage lässt keine darauf gerichteten Regelungen zu. Mit dem Erlass einer Sperrgebietsverordnung nach Art. 297 Abs. 1 EGStGB ist das ordnungsrechtliche Instrumentarium andererseits aber auch nicht erschöpft. Die zuständige Gefahrenabwehrbehörde kann jederzeit mit ergänzenden Maßnahmen auf der Grundlage des allgemeinen Polizeirechts eingreifen, wenn Rechtsgüter durch die Ausübung der Straßenprostitution beeinträchtigt werden sollen. Davon abgesehen ist nach den

Feststellungen des Verwaltungsgerichtshofs aber auch "eine notwendige Infrastruktur (Toiletten, Kiosk) ... in zumutbarer Nähe vorhanden" (Urteil S. 17).

6. Schließlich stelle sich, so meint die Antragstellerin, die grundsätzliche Rechtsfrage nach dem Umfang der Aufklärungspflicht durch das Gericht. Dabei sei auch das Erfordernis zu berücksichtigen, gegebenenfalls das Ausmaß des grundgesetzwidrigen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb der Antragstellerin durch die Auswirkungen des Sperrgebiets und die Schwere des ihr in rechtswidriger Weise abverlangten Sonderopfers beurteilen zu können.

Diese Frage genügt nicht den Darlegungsanforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO. Sie zeigt nicht auf, dass und warum der Umfang der gerichtlichen Aufklärungspflicht noch grundsätzlich klärungsbedürftig sein könnte. Zutreffend ist, dass auch Fragen zum Verfahrensrecht auf den Revisionszulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung führen können. Umfang und Grenzen der Aufklärungspflicht nach § 86 Abs. 1 VwGO sind indessen in einer umfangreichen Rechtsprechung ausdifferenziert behandelt worden (s. die in Buchholz unter Gliederungsnummer 310 § 86 Abs. 1 VwGO aufgelisteten 330 Entscheidungen). Unter diesen Umständen muss verlangt werden, dass die Beschwerde unter Heranziehung dieser Erkenntnisse im Einzelnen darlegt, warum im Bezug auf § 86 Abs. 1 VwGO noch Klärungsbedarf besteht.

Wenn mit der Frage eine zur Eigentumsverletzung führende Überschreitung der Sozialbindung des Eigentums geltend gemacht werden soll, weil die Beeinträchtigung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebe das Ausmaß eines Sonderopfers erreiche, wäre dieses Vorbringen eine im Revisionsverfahren zu prüfende einzelfallbezogene materiellrechtliche Frage. Sie ist aber nicht in der für die Nichtzulassungsbeschwerde notwendigen Weise als klärungsbedürftige, bisher revisionsgerichtlich noch nicht beantwortete fallübergreifende Rechtsfrage des revisiblen Rechts formuliert worden.

II. Die Antragstellerin sieht einen schweren Verfahrensfehler darin, dass der Hessische Verwaltungsgerichtshof ihr rechtliches Gehör dadurch verletzt habe, dass er

den Kern ihres Vorbringens verkannt und einen wesentlichen Teil ihres Vortrages in der Antragschrift in seinem Urteil übergangen habe mit der Folge, dass er sich mit entscheidungserheblichen Fragen der Antragstellerin überhaupt nicht auseinandergesetzt habe, deren Behandlung eine Entscheidung zu Gunsten der Antragstellerin hätte herbeiführen können.

Diese Rüge bleibt ohne Erfolg. Als Verfahrensrüge (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) unterschreitet sie zu verlangende Mindestanforderungen hinsichtlich ihrer Klarheit, Verständlichkeit und Überschaubarkeit (vgl. BVerwG, Beschluss vom 23. November 1995 - BVerwG 9 B 362.95 - Buchholz 310 § 133 <n.F.> VwGO Nr. 20). Im Einleitungssatz des Abschnittes über die Verfahrensrüge werden die Behauptung einer Verletzung des rechtlichen Gehörs (§ 108 Abs. 2 VwGO), die Verkennung von Sachenvorbringen, aktenwidrige Entscheidung (§ 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO) und ein Verstoß gegen den Überzeugungsgrundsatz (§ 108 Abs. 1 Satz 2 VwGO) gerügt. Dies wird mit einem allgemeinen Hinweis auf die streitgegenständliche Entscheidung begründet, um dann noch den Verfahrensfehler einer Überraschungsentscheidung geltend zu machen, der wiederum pauschal damit begründet wird, das Gericht sei auch in der mündlichen Verhandlung nicht in eine Erörterung des wesentlichen Vorbringens der Antragstellerin eingetreten. Darin liegt kein den Begründungsanforderungen genügendes Beschwerdevorbringen. Bei der Gehörsrüge muss außerdem vorgebracht werden, was im Falle der Gewährung des Gehörs vorgebracht worden wäre und wie sich dies im Sinne der Beschwerde auf die angegriffene Entscheidung ausgewirkt hätte (Beschluss vom 19. August 1997 - BVerwG 7 B 261.97 - Buchholz 310 § 133 <n.F.> VwGO Nr. 26). Dazu ist dem Beschwerdevorbringen nichts zu entnehmen. Im Übrigen liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass das Normenkontrollgericht den Vortrag der Antragstellerin nicht zur Kenntnis genommen und angemessen gewürdigt hat. Das Gericht hat insbesondere während einer mehr als zweistündigen mündlichen Verhandlung die erheblichen tatsächlichen Verhältnisse unter Heranziehung von Lichtbildern erörtert.



III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO, die Festsetzung des Streitwertes für das Beschwerdeverfahren beruht auf Art. 1 § 72 Nr. 1 KostModG i.V.m. § 14 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3, § 13 Abs. 1 GKG a.F.

Bardenhewer

Hahn

Graulich

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Polizeirecht

Fachpresse: ja

Rechtsquelle:

EGStBG Art. 297 Abs. 1

Stichworte:

Prostitution; Straßenprostitution; Sperrgebiet; Toleranzzone; Rechtsverordnung; Sondernutzung.

Leitsatz:

Die Ermächtigung in Art. 297 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 EGStGB zum Erlass von Verordnungen über die Einrichtung von Sperrgebieten für die Straßenprostitution lässt keine Regelungen zu, die darauf gerichtet sind, dass die Dirnen in den nicht gesperrten Gebieten (sog. Toleranzzonen) sexuelle Handlungen mit ihren Freiern auch tatsächlich vornehmen können.

Beschluss des 6.Senats vom 03. November 2004 - BVerwG 6 BN 2.04

I. VGH Kassel vom 31.10.2003 - Az.: VGH 11 N 424/01 -