STAATSRAT, VERWALTUNGSSTREITSACHENABTEILUNG

ENTSCHEID

Nr. 219.533 vom 29. Mei 2012

A. 202.375/Vbis-72

In der Rechtssache : **KALPERS** Maria,
Krinkelt, Hüekant, 3
4761 Rocherath,

gegen :

die Gemeinde Büllingen.

DER PRÄSIDENT DER KAMMER Vbis,

Aufgrund der am 24. Oktober 2011 eingereichten Einheitsantragschrift, mit der Maria KALPERS die Nichtigerklärung und die Aussetzung der Ausführung einer Entscheidung des Gemeindekollegiums von Büllingen vom 4. Oktober 2011, mit der ihr eine "Verlängerung der Genehmigung für ein Jugendlager in Krinkelt, Gemarkung 6, Flur D, Nrn. 220 f, 220 g, 220 x, 220 k^2, 220 l^2 und 220 z^2 für maximal 230 Personen («korrigierte Fassung»)" erteilt wird und implizit eine Entscheidung gleichen Gegenstandes vom 5. April 2011 zurückgenommen wird, beantragt;

Aufgrund des Schriftsatzes mit Anmerkungen und der Verwaltungsakte der beklagten Partei;

Aufgrund des von Frau VOGEL, erster Auditor beim Staatsrat, gemäß Artikel 93 der allgemeinen Verfahrensordnung erstatteten Berichts;

Aufgrund des Beschlusses vom 1. Februar 2012, der die Parteien lädt, auf der öffentlichen Sitzung vom 19. März 2012 um 14.30 Uhr zu erscheinen;

Aufgrund der Notifizierung dieses Beschlusses und des Berichts an die Parteien;

Nach Anhörung des Herrn HANOTIAU, Kammerpräsident, in seinem Bericht;

Nach Anhörung der Bemerkungen von Herrn Friedhelm WIRTZ, Bürgermeister, der für die beklagte Partei erscheint;

Nach Anhörung der gleichlautenden Stellungnahme von Frau VOGEL, erster Auditor;

Aufgrund des Titels VI, Kapitel II, der am 12. Januar 1973 koordinierten Gesetze über den Staatsrat;

In der Erwägung, dass der Sachverhalt folgendermaßen aussieht :

1. Die Klägerin ist Miteigentümerin eines Anliegens, gelegen in Büllingen, Ortschaft Krinkelt, Gemarkung 6, Flur D, Nrn. 220 f, 220 g, 220 x, 220k2, 220l2 und 220z2, für das sie seit 1995 vom Gemeindekollegium der Gemeinde Büllingen eine Reihe Genehmigungen zur Einrichtung von Jugendlagern erhalten hat.

2. Bis zum 19. Februar 2008 enthalten alle Genehmigungen die Auflage, einen Mindestabstand von 50 Metern zwischen den Zelten und dem Waldrand einzuhalten. Diese Auflage entspricht dem Artikel 4.1.a) der Polizeiverordnung vom 15. April 1993 über die Niederlassung von Ferien- und Jugendlagern sowie dem Artikel 167.1.a) der allgemeinen verwaltungspolizeilichen Verordnung betreffend Jugendlager und Ferienhäuser vom 3. August 2007.

3. Im Jahre 2005 beantragt die Klägerin eine Verringerung des Mindestabstandes von 50 Metern auf 20 Meter, was ihrer Behauptung nach genüge, um die Sicherheit der Benutzer des Jugendlagers zu gewährleisten. Dieser Antrag stützt sich auf Artikel 167.3. der allgemeinen verwaltungspolizeilichen Verordnung vom 3. August 2007, der unter gewissen Bedingungen Abweichungen von Artikel 167.1.a) der gleichen Verordnung zulässt. Das Forstamt von Elsenborn gibt am 17. März 2005 und am 13. Mai 2005 ein negatives Gutachten zu diesem Antrag ab.

Am 1. Juni 2005 teilt das Bürgermeister- und Schöffenkollegium der Klägerin mit, dass ihr Antrag auf Verringerung des Mindestabstandes zum Waldrand abgewiesen wird.

Nach erneutem Antrag der Klägerin teilt das Kollegium am 27. Juni 2005 mit, dass diese Entscheidung definitiv ist.

4. Am 28. Dezember 2010 beantragt die Klägerin die Verlängerung der Genehmigung zur Einrichtung von Jugendlagern, die am 19. Februar 2011 ausläuft.

Am 9. März 2011 gibt die Abteilung Natur und Forsten, Direktion Malmedy-Büllingen, ein günstiges Gutachten ab. Dieses bestimmt, dass ein Mindestabstand von 50 Metern zwischen den Zelten und dem Waldrand einzuhalten ist, um eventuelle Schäden durch umfallende Bäume oder herabfallende Äste zu vermeiden.

Am 29. März 2011 beschließt das Gemeindekollegium, die Verlängerung der Genehmigung für Jugendlager für maximal 200 Personen unter der Bedingung, dass ein Mindestabstand von 50 Metern zwischen den Zelten und dem Waldrand eingehalten wird, zu billigen.

Am 5. April 2011 wird diese Entscheidung der Klägerin zur Kenntnis gebracht, jedoch mit der Angabe, dass ein Mindestabstand von 20 Metern, und nicht 50 Metern, zwischen den Zelten und dem Waldrand einzuhalten ist.

5. Gemäß einem Antrag der Klägerin vom 10. Mai 2011 beschließt das Kollegium am 17. Mai 2011, die maximal zulässige Anzahl Personen von 200 auf 230 Personen zu erhöhen.

6. Anlässlich einer Kontrolle der Abteilung Natur und Forsten im August 2011 stellt sich heraus, dass der Abstand zwischen den Zelten und dem Waldrand 20 bis 25 Meter beträgt.

7. Am 12. September 2011 richtet das Gemeindekollegium ein Schreiben an die Klägerin, in dem erklärt wird, dass der in der notifizierten Entscheidung vom 5. April 2011 erlaubte Mindestabstand von 20 Metern auf einem Irrtum beruht und dass der einzuhaltende Mindestabstand 50 Meter beträgt. Dasselbe Schreiben enthält eine "erste Verwarnung" wegen Verstoß gegen Artikel 167 der o.a. allgemeinen verwaltungspolizeilichen Verordnung. Die Klägerin wird außerdem darauf hingewiesen, dass in einem Wiederholungsfall die Genehmigung von dem Kollegium entzogen werden wird.

Mit einem Schreiben vom 19. September 2011 protestiert die Klägerin gegen diese "erste Verwarnung". Sie widerlegt den Verstoß, indem sie Artikel 167.3. der allgemeinen verwaltungspolizeilichen Verordnung geltend macht, und bestreitet die Möglichkeit für das Gemeindekollegium, die erteilte Genehmigung auch im Falle eines Irrtums hinsichtlich des Abstands zurückzuziehen. Die

Ausnahmegenehmigung gelte - ihr zufolge - bis zum Ablauf der Frist der Genehmigung, das heißt bis zum 29. März 2014.

Am 4. Oktober 2011 schickt das Kollegium der Klägerin eine korrigierte Kopie der Genehmigungsentscheidung, die einerseits vom 4. Oktober 2011 datiert ist und andererseits einen Mindestabstand von 50 Metern erwähnt, zu. Diese Genehmigung, wie diejenige vom 29. März 2011, gilt für den Zeitraum vom 29. März 2011 bis zum 29. März 2014. Sie bildet den angefochtenen Rechtsakt;

In der Erwägung, dass gemäß Artikel 93 der allgemeinen Verfahrensordnung der Auditor einen Bericht erstattet hat, in dem er die Ansicht vertritt, dass der einzige Klagegrund begründet sei und dass die Klage nur eine kurze Verhandlung fordere;

In der Erwägung, dass die Klägerin in einem einzigen Klagegrund die Verletzung des allgemeinen Rechtsgrundsatzes der Rechtssicherheit, insbesondere des Grundsatzes der Nichtrückwirkung von Verwaltungsakten und der Theorie der Rücknahme von Verwaltungsakten, sowie des Gesetzes vom 29. Juli 1991 über die ausdrückliche Begründung der Verwaltungsakte geltend macht; dass sie behauptet, dass die Entscheidung vom 5. April 2011 die Abweichung im Sinne von Artikel 167.3. der allgemeinen verwaltungspolizeilichen Verordnung enthalte und dass die angefochtene Entscheidung vom 4. Oktober 2011 eine implizite Rücknahme der Entscheidung vom 5. April 2011 darstelle; dass sie bemerkt, dass die Theorie der Rücknahme es dem Gemeindekollegium nicht gestatte, eine solche - im vorliegenden Fall - einen gesetzlichen Rechtsakt betreffende Rücknahme vorzunehmen; dass sie vorbringt, dass das Kollegium die Ungesetzlichkeit der ersten Entscheidung nicht geltend mache und in ihrem Schreiben vom 12. September 2011 nur verlauten ließe, dass die Entscheidung "irrtümlicherweise" eine Ausnahmegenehmigung enthalte; dass sie hinzufügt, dass in der Annahme, dass die Entscheidung vom 5. April 2011 ungesetzlich gewesen sei, ihre Rücknahme nur innerhalb einer Frist von 60 Tagen hätte stattfinden können und entsprechend hätte begründet sein müssen, was hier nicht der Fall sei;

In der Erwägung, dass die beklagte Partei in ihrer Antwort an die Vorgeschichte des angefochtenen Rechtsakts erinnert; dass sie betont, dass die Entscheidung vom 5. April 2011 nur einen Schreibfehler enthielte, der später korrigiert worden sei; dass sie in der Sitzung geltend macht, dass das Gemeindekollegium keine neue Entscheidung vor dem Brief vom 4. Oktober 2011 getroffen habe;

In der Erwägung, dass die Entscheidung des Gemeindekollegiums vom 29. März 2011, wie sie in dem der Verwaltungsakte beigefügten Beschlussregister steht, die Verpflichtung enthält, einen Abstand von 50 Metern zwischen den Zelten und dem Waldrand einzuhalten;

In der Erwägung, dass der an die Klägerin zugeschickte Brief vom 5. April 2011, der sich auf die o.a. Entscheidung vom 29. März 2011 bezieht, diese Entscheidung mit der Angabe "20 Meter" anstelle "50 Meter" wiedergibt; dass dieser Brief namens des Gemeindekollegiums von dem Bürgermeister und dem Gemeindesekretär unterschrieben ist;

In der Erwägung, dass die Notifizierung einer Genehmigung im Prinzip ein rein materieller Rechtsakt ohne Wirkung auf den Inhalt dieser Genehmigung noch auf ihre Gesetzmäßigkeit ist, und folglich nicht Gegenstand einer Nichtigkeitsklage vor dem Staatsrat sein kann;

In der Erwägung, dass jedoch festzustellen ist, dass im vorliegenden Fall aus den Umständen aber hervorgeht, dass die der Klägerin erteilte und am 5. April 2011 ordnungsgemäß notifizierte Genehmigung von dem Bürgermeister und dem Gemeindesekretär namens des Gemeindekollegiums unterschrieben ist; dass solcher Rechtsakt Rechte entstehen lässt; dass die Klägerin sich also mit Recht auf diese Genehmigung stützen konnte, die einen Abstand von 20 Metern zwischen den Zelten und dem Waldrand erwähnt;

In der Erwägung, dass unter dem Vorwand des Korrigierens einer notifizierten Entscheidung die beklagte Partei den Inhalt eines Rechtsakts, der Rechte entstehen lässt, abändert, indem sie einen Abstand von 50 Metern in der neuen Fassung vom 4. Oktober 2011 erwähnt und indem sie behauptet, es sei nur die Berichtigung eines Schreibfehlers in der notifizierten Entscheidung vom 5. April 2011 gewesen;

In der Erwägung, dass laut der klassischen Theorie der Rücknahme von Verwaltungsakten ein gesetzlicher Rechtsakt, der Rechte entstehen lässt, von der Verwaltungsbehörde nicht zurückgenommen werden darf, wohingegen ein ungesetzlicher Rechtsakt, der Rechte entstehen lässt, nur während der für die Einreichung einer Klage vorgesehenen Frist oder, wenn eine Klage eingereicht worden ist, bis zur Schließung der Debatten zurückgenommen werden darf; dass eine Abweichung von dieser Regel nur möglich ist, wenn der Rechtsakt mit einer dermaßen schweren Rechtswidrigkeit behaftet ist, dass er als nichtbestehend zu betrachten ist, oder wenn er nach betrügerischen Handlungen erlangt worden ist, oder noch wenn eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung seine Rücknahme

erlaubt; dass im vorliegenden Fall die beklagte Partei in ihren Verfahrensunterlagen oder in der Begründung des angefochtenen Rechtsakts nicht behauptet, dass eine dieser drei Möglichkeiten zutrifft;

In der Erwägung, dass außerdem festzustellen ist, dass der angefochtene Rechtsakt vom 4. Oktober 2011, der die am 5. April 2011 notifizierte Genehmigung "korrigiert", indem er den Mindestabstand von 20 Metern auf 50 Meter erhöht, die Genehmigung zwar nicht zurücknimmt, doch sie zumindest bedeutend abändert, während der Verfasser fast sechs Monate später den Rechtsakt, der Rechte entstehen lässt, nicht mehr abändern oder zurücknehmen durfte; dass der beklagten Partei nicht gefolgt werden kann, wenn sie behauptet, dass sie keine Rücknahme vorgenommen habe sondern dass sie den Empfänger nur über den ursprünglichen Fehler informiert habe; dass eine Behörde eine erteilte Genehmigung unter Missachtung des Schutzes der Rechtssicherheit des Inhabers dieser Genehmigung nämlich nicht zurücknehmen darf, weil diese ungesetzlich erteilt worden sei, wenn die Schuld an dem Irrtum oder an der Verwirrung unmittelbar bei ihr liegt, was hier der Fall ist; dass der Inhaber der Genehmigung außerdem hier mit Recht denken konnte, dass die Genehmigung vollstreckbar war und, wie er es getan hat, diese Genehmigung durchführen konnte; dass der Rechtsgrund der Klage, der auf der Missachtung der Theorie der Rücknahme beruht, infolgedessen begründet ist;

In der Erwägung, dass der Staatsrat den Schlussfolgerungen des Berichts des Auditors beitreten kann,

E N T S C H E I D E T :

Artikel 1.

Die Entscheidung des Gemeindekollegiums von Büllingen vom 4. Oktober 2011, mit der der Klägerin eine "Verlängerung der Genehmigung für Jugendlager in Krinkelt, Gemarkung 6, Flur D, Nr. 220 f, 220 g, 220 x, 220 k^2, 220 l^2 und 220 z^2 für maximal 230 Personen («korrigierte Fassung»)" erteilt wird und implizit eine Entscheidung gleichen Gegenstandes vom 5. April 2011 zurückgenommen wird, wird für nichtig erklärt.

Artikel 2.

Die Kosten, festgelegt auf 175 Euro, werden zu Lasten der beklagten Partei gelegt.

Verkündet in Brüssel in öffentlicher Sitzung der Kammer Vbis am neunundzwanzigsten Mei zweitausendzwölf von :

Herrn	HANOTIAU,	Kammerpräsident,
Frau	WIAME,	Kanzler.

Der Kanzler, Der Präsident,

V. WIAME. M. HANOTIAU.