

Gericht:	BVerwG 3. Senat
Entscheidungsdatum:	28.07.2026
Aktenzeichen:	3 BN 8.25
ECLI:	ECLI:DE:BVerwG:2026:280726B3BN8.25.0
Dokumenttyp:	Beschluss

Verfahrensgang

vorgehend Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, 3. Juli 2025, Az: 13 D 70/21.NE, Urteil

Tenor

Die Beschwerden der Antragstellerinnen gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 3. Juli 2025 werden zurückgewiesen.

Die Antragstellerinnen tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu je einem Drittel.

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

Gründe

I

- Die Antragstellerinnen betreiben in Nordrhein-Westfalen mehrere Hotels. Sie wenden sich mit ihren Normenkontrollanträgen gegen Regelungen der Verordnungen zum Schutz vor Neuinfektionen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 (Coronaschutzverordnungen) vom 5. März 2021 (GV. NRW. S. 216), 23. April 2021 (GV. NRW. S. 416b) und 12. Mai 2021 (GV. NRW. S. 545a), mit denen in Nordrhein-Westfalen im Zeitraum vom 8. März 2021 bis zum 27. Mai 2021 der Freizeit- und Amateursport, der Betrieb von Schwimm- und Spaßbädern sowie Saunen, Veranstaltungen und Versammlungen, insbesondere große Festveranstaltungen in Form von Schützenfesten, Weinfesten und ähnlichen Festveranstaltungen, der Betrieb von Restaurants sowie Übernachtungsangebote zu privaten Zwecken untersagt bzw. beschränkt wurden.
- Mit Urteil vom 3. Juli 2025 hat das Oberverwaltungsgericht die Normenkontrollanträge abgelehnt. Sie seien überwiegend unzulässig. Allen Antragstellerinnen mangle es an der erforderlichen Antragsbefugnis, soweit sich die Anträge gegen das Verbot großer Festveranstaltungen richteten. Es sei weder vorgetragen noch sonst ersichtlich, dass die Antragstellerinnen entsprechende große Festveranstaltungen (insbesondere Schützen- und Weinfeste) in ihren Räumlichkeiten hätten durchführen wollen. Soweit ihnen durch die Untersagung solcher Veranstaltungen an den Standorten ihrer Hotels Beherbergungsgäste entgangen sein könnten, sei dies für eine Antragsbefugnis nicht ausreichend. Die Antragstellerin zu 2 sei auch in Bezug auf die Beschränkungen des Freizeit- und Amateursports und des Betriebs von Schwimmbädern und Saunen nicht antragsbefugt, da die von ihr betriebenen Hotels nicht über Fitnessbereiche, Schwimmbäder oder Saunen verfügten. Darüber hinaus stehe den Antragstellerinnen ein berechtigtes Feststellungsinteresse nur insoweit zur Seite, als sie sich gegen die Coronaschutzverordnung vom 5. März 2021 wendeten. Die Erweiterung der ursprünglich nur die Verordnung vom 5. März 2021 betreffenden Anträge auf die Verordnungen vom 23. April 2021 und 12. Mai 2021 sei erst mit

Schriftsatz vom 15. Juli 2021 und somit zu einem Zeitpunkt erfolgt, als die beiden Verordnungen bereits außer Kraft gewesen seien.

- 3 Soweit die Anträge zulässig seien, seien sie unbegründet. Die zulässigerweise angegriffenen Regelungen der Coronaschutzverordnung vom 5. März 2021 hätten auf § 32 Satz 1 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 1, § 28a Abs. 1 Nr. 5, 6, 8, 10, 12, 13 des Infektionsschutzgesetzes vom 20. Juli 2000 (BGBl. I S. 1045), in der durch Art. 1 des Gesetzes vom 18. November 2020 (BGBl. I S. 2397) sowie Art. 1 des Gesetzes vom 29. März 2021 (BGBl. I S. 370) geänderten Fassung (im Folgenden: IfSG) beruht. Diese Ermächtigungsgrundlage sei verfassungsgemäß; hiergegen spreche nicht, dass sie keine Entschädigungs- und Ausgleichszahlungen für die von Schließungen betroffenen Betriebsinhaber vorsah. Die angegriffenen Verordnungsregelungen seien formell und materiell rechtmäßig gewesen. Die aus ihnen folgenden Eingriffe in die Grundrechte u. a. der Berufsfreiheit und der Eigentumsfreiheit seien gerechtfertigt gewesen. Es habe auch kein Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz vorgelegen.
- 4 Das Oberverwaltungsgericht hat die Revision gegen sein Urteil nicht zugelassen. Hiergegen wenden sich die Antragstellerinnen mit ihren Beschwerden.

II

- 5 Die Beschwerden haben keinen Erfolg. Die Revision ist weder wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (1.) noch gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO wegen einer Abweichung des angegriffenen Urteils von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts oder des Bundesverwaltungsgerichts zuzulassen (2.).
- 6 1. 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 ist gemäß § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO darzulegen und setzt die Formulierung einer bestimmten, jedoch fallübergreifenden Rechtsfrage des revisiblen Rechts voraus, deren noch ausstehende höchstrichterliche Klärung zur Erhaltung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder zu einer bedeutsamen Weiterentwicklung des Rechts geboten erscheint und im Revisionsverfahren zu erwarten ist (stRspr, vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 13. April 2017 - 3 B 48.16 - juris Rn. 3 und vom 3. Februar 2025 - 3 BN 4.24 - juris Rn. 7, jeweils m. w. N.). Ist eine Rechtsfrage bereits höchstrichterlich beantwortet, kommt die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung nur in Betracht, wenn die Beschwerde neue rechtliche Gesichtspunkte aufzeigt, die ein Überdenken der bisherigen Rechtsprechung erforderlich machen (stRspr, vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 9. Juli 2019 - 6 B 2.18 - NVwZ 2019, 1771 Rn. 7 und vom 30. Juni 2025 - 3 BN 5.24 - juris Rn. 9, jeweils m. w. N.).
- 7 Diesen Anforderungen werden die Beschwerden nicht gerecht.
- 8 a) Die Frage,

"darf der Staat von einem Unternehmen in einer Notsituation (sei es Pandemie/Epidemie, Naturkatastrophe oder aber sogar Krieg <hier wären ergänzend die Art. 115a bis 115l zu beachten>) aktiv - abgesehen von schwierigen konjunkturellen Bedingungen in solchen Situationen - verlangen, seine wirtschaftliche Tätigkeit, auf welcher die wirtschaftliche Existenz des Unternehmens beruht, für einen erheblichen Zeitraum - hier von über neun Monaten - einzustellen, ohne dafür einen Lastenausgleich bzw. eine Entschädigung für das betroffene Unternehmen gesetzlich und im hinreichenden Umfang (jedenfalls so, dass eine Existenzgefährdung nicht mehr zu befürchten ist und gleichgestellt mit an andere Wettbewerber ausgezahlte Ausgleichs-/Entschädigungen) zu regeln, wohlwissend, dass dies mit hoher Wahrscheinlichkeit die Vernichtung desselben Unternehmens bedeuten könnte bzw. würde?",

rechtfertigt nicht die Zulassung der Revision. Zum einen ist nicht erkennbar, dass die Frage sich in einem Revisionsverfahren stellen würde, denn sie geht von tatsächlichen Umständen aus, die das Oberverwaltungsgericht nicht festgestellt hat. Zum anderen sind - soweit die Frage einer generell-abstrakten Beantwortung zugänglich ist - die rechtlichen Maßstäbe in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts geklärt.

- 9 Der beschließende Senat hat im Hinblick auf vorübergehende Schließungen von Gastronomiebetrieben oder Beschränkungen des Einzelhandels, die auf § 32 i. V. m. § 28 Abs. 1 IfSG i. d. F. des Gesetzes vom 27. März 2020 gestützt waren, bereits entschieden, dass aus dem Verhältnismäßigkeitsgebot keine Verpflichtung des Gesetzgebers hergeleitet werden konnte, zugleich mit den von ihm ermöglichten Grundrechtseingriffen gesetzlich auch Entschädigungsansprüche der Betroffenen zu regeln (vgl. BVerwG, Urteile vom 16. Mai 2023 - 3 CN 4.22 - BVerwGE 178, 298 Rn. 60 ff. und - 3 CN 5.22 - NVwZ 2023, 1846 Rn. 57 ff. und vom 25. Juli 2024 - 3 CN 3.22 - BVerwGE 183, 119 Rn. 14). Zudem hat der Senat entschieden, dass sich für auf § 32 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1 Nr. 14 IfSG i. d. F. des Gesetzes vom 18. November 2020 gestützte vorübergehende Schließungen von Verkaufsstellen des Einzelhandels nichts Anderes ergibt (BVerwG, Urteile vom 18. April 2024 - 3 CN 12.22 - juris Rn. 33 und vom 26. Juni 2025 - 3 CN 3.23 - BVerwGE 186, 204 Rn. 17).
- 10 Die Antragstellerinnen zeigen mit ihrem Beschwerdevorbringen nicht auf, weshalb für die vorübergehenden Untersagungen und Beschränkungen aufgrund von § 32 i. V. m. § 28 Abs. 1 Satz 1, § 28a Abs. 1 Nr. 5, 6, 8, 10, 12 und 13 IfSG i. d. F. des Gesetzes vom 29. März 2021 etwas Abweichendes gelten sollte; dafür ist auf der Grundlage der tatsächlichen Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts, an die der Senat in einem Revisionsverfahren gebunden wäre (§ 137 Abs. 2 VwGO), auch nichts ersichtlich. Neue rechtliche Gesichtspunkte, die ein Überdenken der bestehenden Rechtsprechung des Senats angezeigt erscheinen lassen oder zusätzlichen fallübergreifenden Klärungsbedarf aufwerfen, legen die Antragstellerinnen nicht dar. Das gilt auch, soweit sie die Frage aufwerfen, was gelte, wenn eine gewährte Entschädigung erheblich hinter den erlittenen Verlusten zurückbleibe. Ob und in welchem Umfang staatliche Maßnahmen rechtmäßig sind, aus denen wirtschaftliche Einbußen bei von ihnen betroffenen Unternehmen folgen, führt auf die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der in Rede stehenden Maßnahmen. Die Maßstäbe für eine solche Prüfung sind geklärt (siehe etwa BVerwG, Urteil vom 22. November 2022 - 3 CN 1.21 - BVerwGE 177, 60 Rn. 47 ff.). Ob die den Eingriff rechtfertigenden Gründe so schwer wiegen, dass bei der im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung vorzunehmenden Abwägung die wirtschaftlichen Interessen der betroffenen Unternehmen auch ohne finanziellen Ausgleich zurücktreten müssen oder aber der Eingriff ohne finanzielle Entschädigung derart schwer wiegt, dass die für ihn sprechenden Gründe ihn nicht rechtfertigen können, ist demgegenüber eine Frage des Einzelfalls und einer grundsätzlichen Klärung nicht zugänglich; dies gilt auch hinsichtlich der Frage, in welcher Höhe eine finanzielle Entschädigung geboten ist.

- 11 b) Auch die Frage,

"wenn der Staat schon ein Unternehmen nach Maßgabe der vorstehenden Ziff. 1) in die Pflicht nimmt, dürfen Entschädigungen/Lastenausgleich in der Form von Billigkeitshilfen (ohne Anspruch auf diese) gewährt werden und dürfen dabei systematisch Unternehmen einer bestimmten Größe (z. B. KMUs) wie hier etwa durch starre Obergrenzen bevorzugt werden oder müssen solche Entschädigungen/Lastenausgleiche nach anderen Kriterien (z. B. Bedürftigkeit nach dem Umfang der Verluste bzw. Schadensquote u. a.) unter einer strengerer Beachtung des Gleichheitssatzes verteilt werden? Wenn man die Rechtsprechung des BVerfG dahingehend versteht, dass in diesem Bereich des Lastenausgleiches strengere Maßstäbe des Gleichheitssatzes gelten, als in der gewährenden Verwaltung im Bereich der Subventionen und als das reine Willkürverbot, [...] wie hat dieser Maßstab auszusehen und zu welchem Ergebnis würde er im Fall der Antragstellerinnen führen?",

bedarf nicht der Klärung in einem Revisionsverfahren. Der Senat hat bereits entschieden, dass bei der Frage, ob infektionsschutzrechtliche Maßnahmen angemessen waren und das Gewicht des mit ihnen verbundenen Eingriffs durch Entschädigungsleistungen gemindert wurde, auch staatliche Hilfsprogramme eingriffsmindernd berücksichtigt werden können, die nicht mit einem gesetzlich geregelten Anspruch der Betroffenen verknüpft waren (vgl. BVerwG, Urteil vom 16. Mai 2023 - 3 CN 4.22 - BVerwGE 178, 298 Rn. 66 mit Verweis auf BVerfG, Kammerbeschluss vom 23. März 2022 - 1 BvR 1295/21 - NJW 2022, 1672 Rn. 28). Soweit die Antragstellerinnen auch die Frage ansprechen, ob eine nach Unternehmensgröße unterscheidende Gewährung von finanziellen Hilfen zur Rechtswidrigkeit der infektionsschutzrechtlichen Maßnahme führen kann, ist ebenfalls kein Klärungsbedarf aufgezeigt. Ob unterschiedliche Höhen der finanziellen Hilfen dazu führen, dass für eine relevante Gruppe das Gewicht des in Rede stehenden Eingriffs durch die Hilfe nicht hinreichend ausgeglichen wird oder es zu einer ungerechtfertigten Ungleichbe-

handlung verschiedener Gruppen der von der Maßnahme betroffenen Unternehmen kommt, ist eine Frage des jeweiligen Einzelfalls. Die Maßstäbe sowohl für die Prüfung der Verhältnismäßigkeit als auch für die Prüfung einer Verletzung des Gleichbehandlungsgebots sind in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts geklärt. Die Frage, zu welchem Ergebnis diese in Bezug auf die Antragstellerinnen führen würden, betrifft ersichtlich den Einzelfall und zeigt keine grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO auf.

- 12 c) Die mit Schriftsatz vom 19. Dezember 2025 aufgeworfene Frage,

"Verstößt eine abstrakt-generelle Entschädigungsregelung gegen Art. 3 Abs. 1 GG, wenn sie bei identischem hoheitlich verursachtem Schaden innerhalb derselben Branche zu systematisch unterschiedlichen Entschädigungsquoten führt, ohne dass hierfür ein sachlicher Differenzierungsgrund besteht?",

kann schon deshalb nicht zur Zulassung der Revision führen, weil sie von den Antragstellerinnen erst mit Schriftsatz vom 19. Dezember 2025 und damit nach Ablauf der Frist zur Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde nach § 133 Abs. 3 Satz 1 VwGO angebracht worden ist. Ungeachtet dessen bedarf sie nicht der Beantwortung in einem Revisionsverfahren. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesverfassungsgerichts ist geklärt, dass Art. 3 Abs. 1 GG es dem Normgeber gebietet, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Der Gleichheitssatz ist verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten oder Normbetroffenen im Vergleich zu einer anderen anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können. Dabei verwehrt Art. 3 Abs. 1 GG dem Normgeber nicht jede Differenzierung. Differenzierungen bedürfen jedoch stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind (vgl. etwa BVerwG, Urteil vom 25. Juli 2024 - 3 CN 3.22 - BVerwGE 183, 119 Rn. 45 m. w. N.). Fehlt es - wie in der Frage der Antragstellerinnen vorausgesetzt - bei einer Ungleichbehandlung von wesentlich Gleichem an einem sachlichen Grund für die Differenzierung, so liegt ein Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz vor. Soweit der Vortrag der Antragstellerinnen in diesem Zusammenhang dahingehend zu verstehen ist, dass sie sich gegen die Annahme des Oberverwaltungsgerichts wenden, es habe einen rechtfertigenden Grund dafür gegeben, bei den gewährten staatlichen Hilfen für Unternehmen eine Förderhöchstgrenze und Schwellenwerte zu bestimmen (vgl. UA S. 33 ff.), handelt es sich um eine Frage der Erfüllung der Anforderungen des Gleichbehandlungsgrundsatzes im Einzelfall, die keine grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO zu begründen vermag. Soweit die Antragstellerinnen auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 2. Oktober 2025 verweisen, betrifft der dortige Hinweis, das Bundesverwaltungsgericht habe sich "zu den im dortigen Verfahren gegenständlichen Rechtsfragen" noch nicht geäußert (BVerfG, Kammerbeschluss vom 2. Oktober 2025 - 1 BvR 1591/24 - NJW 2026, 662 Rn. 27), die beim Verwaltungsgericht erhobene Klage auf Zahlung weiterer Überbrückungshilfen, nicht das hier vorliegende Normenkontrollverfahren.

- 13 2. Die Revision ist auch nicht wegen der geltend gemachten Abweichung von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesverfassungsgerichts gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO zuzulassen.
- 14 Eine Divergenz im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO setzt voraus, dass die Entscheidung der Vorinstanz auf einem abstrakten Rechtssatz beruht, der in Widerspruch zu einem Rechtssatz steht, den das Bundesverwaltungsgericht bzw. das Bundesverfassungsgericht in Anwendung derselben Rechtsvorschrift oder desselben Rechtsgrundsatzes aufgestellt hat (stRspr, vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 15. April 2021 - 3 B 9.20 - juris Rn. 26 und vom 18. Juli 2022 - 3 B 37.21 - juris Rn. 9, jeweils m. w. N.). Die Divergenzrüge ist nur dann im Sinne von § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO hinreichend bezeichnet, wenn die Beschwerde die ihrer Auffassung nach divergierenden Rechtssätze einander präzise gegenüberstellt. Das Aufzeigen einer fehlerhaften oder unterbliebenen Anwendung von Rechtssätzen des Bundesverwaltungsgerichts oder des Bundesverfassungsgerichts genügt den Darlegungsanforderungen nicht (stRspr, vgl. BVerwG, Beschluss vom 18. Dezember 2023 - 3 BN 11.22 - juris Rn. 6). Danach liegen die Voraussetzungen einer die Revision eröffnenden Divergenz nicht vor.

- 15 a) Die Beschwerden zeigen nicht auf, dass das Urteil des Oberverwaltungsgerichts von dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 21. März 2018 - 1 BvF 1/13 - im beschriebenen Sinne abweicht.
- 16 Die Antragstellerinnen tragen hierzu vor, das Oberverwaltungsgericht habe mit dem Satz
- "Mit dem Verbot großer Festveranstaltungen wollte der Verordnungsgeber erkennbar nicht die Berufstätigkeit der Inhaber und Betreiber von Hotels reglementieren, sondern verfolgte vielmehr grundsätzlich eine berufsneutrale Zwecksetzung, indem er dem Infektionsschutz Rechnung tragen wollte" (UA S. 13),
- den Rechtssatz aufgestellt,
- "Wenn kein gezielter Wille des Normgebers erkennbar ist, die Berufstätigkeit von Unternehmensinhaber und Betreiber zu regeln, sondern in erster Linie die Regelung auf Infektionsschutz zielt, dann ist für eine Eröffnung des Anwendungsbereiches des Art. 12 GG kein Raum; letzterer wäre nur eröffnet, wenn es durchaus Ziel des Normgebers wäre, die Berufstätigkeit mitzuregeln".
- 17 Hiermit sei das Oberverwaltungsgericht von einem Rechtssatz des Bundesverfassungsgerichts im Beschluss vom 21. März 2018 - 1 BvF 1/13 - abgewichen. Die Antragstellerinnen verweisen insoweit auf folgende Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts:
- "Die Grundrechtsbindung aus Art. 12 Abs. 1 GG besteht jedoch dann, wenn Normen, die zwar selbst die Berufstätigkeit nicht unmittelbar berühren, aber Rahmenbedingungen der Berufsausübung verändern, in ihrer Zielsetzung und ihren mittelbar-faktischen Wirkungen einem Eingriff als funktionales Äquivalent gleichkommen (vgl. [...]), die mittelbaren Folgen also kein bloßer Reflex einer nicht entsprechend ausgerichteten gesetzlichen Regelung sind (vgl. [...]). Das gilt auch für die Grundrechtsbindung des Staates bei amtlichem Informationshandeln. Die amtliche Information der Öffentlichkeit kann in ihrer Zielsetzung und ihren mittelbar-faktischen Wirkungen einem Eingriff als funktionales Äquivalent jedenfalls dann gleichkommen, wenn sie direkt auf die Marktbedingungen konkret individualisierter Unternehmen zielt, indem sie die Grundlagen der Entscheidungen am Markt zweckgerichtet beeinflusst und so die Markt- und Wettbewerbssituation zum wirtschaftlichen Nachteil der betroffenen Unternehmen verändert" (BVerfG, Beschluss vom 21. März 2018 - 1 BvF 1/13 - BVerfGE 148, 40 Rn. 28).
- 18 Mit diesem Vorbringen wird eine zur Zulassung der Revision führende Divergenz nicht aufgezeigt. Das Oberverwaltungsgericht hat einen Rechtssatz des von den Antragstellerinnen behaupteten Inhalts nicht aufgestellt. Der zitierte Satz ist vielmehr Teil der Subsumtion unter den vom Oberverwaltungsgericht zugrunde gelegten Rechtssatz, wonach
- "... auch nicht unmittelbar auf die berufliche Betätigung abzielende Maßnahmen infolge ihrer spürbaren tatsächlichen Auswirkungen geeignet sein [können], den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG mittelbar erheblich zu beeinträchtigen. Voraussetzung für die Anerkennung solcher faktischen Beeinträchtigungen der Berufsfreiheit ist aber, dass ein enger Zusammenhang mit der Ausübung des Berufs besteht und dass nicht nur vom Staat ausgehende Veränderungen der Marktdaten oder allgemeinen Rahmenbedingungen eintreten, sondern eine objektiv berufsregelnde Tendenz erkennbar ist. Das ist dann der Fall, wenn der Staat zielgerichtet gewisse Rahmenbedingungen verändert, um zulasten bestimmter Unternehmen einen im öffentlichen Interesse erwünschten Erfolg herbeizuführen. Anderenfalls handelt es sich - als Rechtsreflex - um gesellschaftliche Rahmenbedingungen, deren Dynamik der Unternehmer stets in Rechnung stellen muss" (UA S. 12).
- 19 Dass dieser Rechtssatz von dem Maßstab in dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 21. März 2018 abweicht, machen die Antragstellerinnen nicht geltend. Im Übrigen läge selbst dann, wenn man mit den Antragstellerinnen die Existenz des von ihnen formulierten Rechtssatzes des Oberverwaltungsgerichts annehmen wollte, keine Divergenz im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO vor. Die Antragstellerinnen tragen vor, das Bundesverfassungsgericht nehme an, dass auch bei Normen, die die Rahmenbedingungen regelten und die Berufstätigkeit nicht unmittelbar berührten, der Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG betroffen sein könne. Sol-

che Normen zielten aber gerade nicht auf eine Regelung der Berufstätigkeit und diese müsse - anders als das Oberverwaltungsgericht angenommen habe - daher nicht Ziel bzw. Teil des Willens des Normgebers sein. Damit übersehen die Antragstellerinnen, dass es auch nach dem von ihnen zitierten Maßstab des Bundesverfassungsgerichts auf die Zielsetzung der jeweils in Rede stehenden Normen ankommt.

- 20 b) Die Beschwerden machen weiter geltend, mit dem Rechtssatz,

"Ein Normenkontrollantrag kann allerdings auch gegen eine bereits außer Kraft getretene Rechtsnorm zulässig sein, wenn sie weiterhin Rechtswirkungen entfaltet, weil in der Vergangenheit liegende Sachverhalte noch nach ihr zu entscheiden sind. Darüber hinaus kann ein Normenkontrollantrag gegen eine nicht mehr gültige Rechtsnorm zulässig sein, wenn sie während seiner Anhängigkeit außer Kraft getreten ist und der Antragsteller ein berechtigtes Interesse an der Feststellung hat, dass die Norm unwirksam war" (UA S. 14),

weiche das Oberverwaltungsgericht von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Kammerbeschluss vom 7. Dezember 1998 - 1 BvR 831/89 - ab. Die Antragstellerinnen verweisen insoweit auf folgende Ausführungen:

"Allerdings begegnet die Auffassung des Oberverwaltungsgerichts, die Fortsetzungsfeststellungsklagen seien unzulässig gewesen, verfassungsrechtlichen Bedenken. Die vom Oberverwaltungsgericht an das Vorliegen eines Rehabilitationsinteresses gestellten Anforderungen stehen nicht in Einklang mit Art. 19 Abs. 4 GG. Es hat die Geltendmachung eines Grundrechtseingriffs nicht als ausreichend erachtet und maßgeblich darauf abgestellt, dass der Wasserwerfereinsatz sich gegen alle auf der Fahrbahn sitzenden Demonstranten gerichtet habe und die Beschwerdeführer keine Sonderbehandlung erfahren hätten. Das Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz gebietet jedoch, dass der Betroffene Gelegenheit erhält, in Fällen tiefgreifender, tatsächlich jedoch nicht mehr fortwirkender Grundrechtseingriffe auch dann die Rechtmäßigkeit des Eingriffs gerichtlich klären zu lassen, wenn die direkte Belastung durch den angegriffenen Hoheitsakt sich nach dem typischen Verfahrensablauf auf eine Zeitspanne beschränkt, in welcher der Betroffene die gerichtliche Entscheidung kaum erlangen kann (vgl. BVerfGE 96, 27 <40>)" (BVerfG, Kammerbeschluss vom 7. Dezember 1998 - 1 BvR 831/89 - NVwZ 1999, 290 <291 f.>).

- 21 Eine zur Zulassung der Revision führende Divergenz zeigen die Antragstellerinnen nicht auf, weil die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts das berechtigte Interesse an einer Feststellung der Rechtswidrigkeit eines erledigten Verwaltungsaktes im Rahmen einer Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO betreffen, nicht aber die vom Oberverwaltungsgericht zu entscheidende Frage, wann ein Normenkontrollantrag nach § 47 Abs. 1 VwGO trotz des Außerkrafttretens der angegriffenen Verordnung zulässig ist. Der Rechtssatz des Oberverwaltungsgerichts steht im Übrigen in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des beschließenden Senats (vgl. BVerwG, Beschluss vom 28. Juli 2022 - 3 BN 8.21 - juris Rn. 6, 10).

- 22 c) Auch das Vorbringen der Antragstellerinnen, mit den Ausführungen des Oberverwaltungsgerichts,

"Dies bedarf indessen keiner abschließenden Entscheidung, weil eingeschränkte Umsatz- und Gewinnchancen oder tatsächliche Gegebenheiten von der Eigentumsgarantie nicht umfasst werden, also grundsätzlich schon deswegen keinen Eingriff in das Eigentumsrecht begründen können. Selbst wenn man einen Eingriff in das Recht des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs ausnahmsweise bei längerfristigen und existenzgefährdenden Maßnahmen annähme, wäre das Eigentumsrecht vorliegend nicht betroffen gewesen, weil die zeitlich befristete Betriebsuntersagung (unter Einbeziehung der mit den vorangehenden Verordnungen bereits seit dem 30. Oktober 2020 durchgehend angeordneten Beherbergungsverboten, GV. NRW. 1044b, 1060a, 2b) von insgesamt etwa sechs Monaten, [...] noch im Rahmen der zumutbaren unternehmerischen Risiken lag. Dabei ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu berücksichtigen, dass sich der Vergleichsmaßstab zur Bestimmung einer Ausgleichspflicht aufgrund der außerordentlichen gesamtstaatlichen Auswirkungen der Corona-Pandemie verschiebt. Eine besondere, die Regelung gesetzlicher Entschädigungsansprüche bedingende Belastungsintensität kann sich erst dann ergeben, wenn Einzelne gerade im Vergleich zu sonstigen, ebenfalls intensiv Betroffenen signifikant stärker betroffen sind. Daran fehlt es vorliegend vor dem

Hintergrund der gesamten wirtschaftlichen, sozialen und sonstigen Auswirkungen der Pandemie" (UA S. 27),

liege eine Divergenz zur Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts und des Bundesverfassungsgerichts vor, zeigt nicht auf, dass die Revision nach § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO zuzulassen ist.

- 23 Hinsichtlich der behaupteten Divergenz zu der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts fehlt es an der Bezeichnung eines abstrakten Rechtssatzes, von dem das Oberverwaltungsgericht abgewichen sein soll. Weder mit ihrem Vortrag zu den Urteilen vom 16. Mai 2023 - 3 CN 4.22 und 3 CN 6.22 - noch den zitierten einzelfallbezogenen Ausführungen des Bundesverwaltungsgerichts zu Mengenbegrenzungen für Milch im Urteil aus 1988 (BVerwG, Urteil vom 8. Dezember 1988 - 3 C 6.87 - BVerwGE 81, 49 <52>) arbeiten die Antragstellerinnen insoweit einen abstrakten Rechtssatz heraus. Dies gilt auch, soweit sie auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. Juli 2012 - 7 A 11.11 - verweisen; insoweit legen sie zudem keine Divergenz bei der Anwendung derselben Rechtsnorm bzw. desselben Rechtsgrundsatzes dar, denn die zitierten Ausführungen betreffen den hier nicht in Rede stehenden Ausgleichsanspruch nach § 74 Abs. 2 Satz 3 VwVfG. Dass die Antragstellerinnen die Schwere der sie betreffenden Maßnahmen vom Oberverwaltungsgericht unzutreffend bewertet sehen, führt nicht auf eine Divergenz im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO. Soweit sie eine Abweichung von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts rügen, bezeichnen sie ebenfalls keinen abstrakten Rechtssatz, von dem das Oberverwaltungsgericht abgewichen sein soll. Die in diesem Zusammenhang erfolgende Bezugnahme auf die Begründung der von der Antragstellerin zu 1 erhobenen Verfassungsbeschwerde genügt nicht den Anforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO.

- 24 d) Schließlich zeigt die Beschwerde nicht auf, dass das Oberverwaltungsgericht von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts abgewichen ist, indem es angenommen hat,

"Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG gebietet dem Normgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln. Dieses Gebot gilt sowohl für ungleiche Belastungen als auch für ungleiche Begünstigungen. Dabei verwehrt Art. 3 Abs. 1 GG dem Gesetzgeber nicht jede Differenzierung. Diese bedarf jedoch stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Der Gleichheitssatz ist dann verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu einer anderen Gruppe anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die unterschiedliche Behandlung rechtfertigen können" (UA S. 33).

- 25 Inwieweit diese Rechtssätze von den Maßstäben abweichen sollen, die das Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 21. Juli 2022 wie folgt aufgestellt hat:

"Der allgemeine Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) gebietet dem Gesetzgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln (vgl. BVerfGE 116, 164 <180>; 138, 136 <180 Rn. 121>; stRspr). Er gilt für ungleiche Belastungen wie auch für ungleiche Begünstigungen (vgl. BVerfGE 110, 412 <431>; 138, 136 <180 Rn. 121>; 145, 20 <86 f. Rn. 171>). Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen für den Gesetzgeber, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen (vgl. BVerfGE 110, 274 <291>; 138, 136 <180 f. Rn. 122>; stRspr)" (BVerfG, Beschluss vom 21. Juli 2022 - 1 BvR 469/20 - BVerfGE 162, 378 Rn. 155),

ist nicht dargelegt. Die Antragstellerinnen rügen im Wesentlichen, das Oberverwaltungsgericht habe sich nicht damit auseinandergesetzt, welcher Maßstab für die Prüfung der von ihnen dargestellten Ungleichbehandlung zugrunde zu legen sei. Damit machen sie geltend, das Oberverwaltungsgericht habe den Maßstab des Bundesverfassungsgerichts nicht angewandt; die Rüge einer fehlerhaften oder unterbliebenen Anwendung von Rechtssätzen zeigt aber, wie oben ausgeführt, keine Divergenz im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO auf.

- 26 Auch eine Abweichung von Rechtssätzen des Bundesverfassungsgerichts im Beschluss vom 10. Februar 2022 ist nicht zu erkennen. Die Antragstellerinnen verweisen insoweit auf die folgenden Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts:
- "Ergreift der Normgeber Maßnahmen, um die wirtschaftlichen Auswirkungen von Gesundheitsschutzmaßnahmen zu kompensieren, dürfen diese jedenfalls einzelne Adressaten nicht gleichheitswidrig benachteiligen (vgl. BVerfGE 121, 317 <370>)" (BVerfG, Kammerbeschluss vom 10. Februar 2022 - 1 BvR 1073/21 - juris Rn. 38).
- 27 Dass das Oberverwaltungsgericht in Abweichung hiervon davon ausgegangen ist, einzelne Adressaten könnten auch gleichheitswidrig benachteiligt werden, ist nicht ersichtlich; einen entsprechenden Rechtssatz zeigen die Antragstellerinnen nicht auf.
- 28 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 und § 159 Satz 1 VwGO i. V. m. § 100 Abs. 1 ZPO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 und 3 i. V. m. § 52 Abs. 1 und 2 GKG.

© Ein Service des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz
sowie des Bundesamts für Justiz - <https://www.rechtsprechung-im-internet.de>