

Abschrift



Bundesverwaltungsgericht

BESCHLUSS

BVerwG 3 B 9.20
OVG 16 A 447/13

In der Verwaltungsstreitsache

Klägerin, Berufungsbeklagten
und Beschwerdegegnerin,

- Prozessbevollmächtigte:

1 -

gegen

die Stadt Bielefeld,
vertreten durch den Oberbürgermeister,
Niederwall 25, 33602 Bielefeld,

Beklagte, Berufungsklägerin
und Beschwerdeführerin,

- Prozessbevollmächtigte:

I
I
I



ECLI:DE:BVerwG:2021:150421B3B9.20.0

hat der 3. Senat des Bundesverwaltungsgerichts

am 15. April 2021

durch die Vorsitzende Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Philipp
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Prof. Dr. habil. Wysk und
Dr. Kenntner

beschlossen:

Die Beschwerde der Beklagten gegen die Nichtzulassung
der Revision im Urteil des Oberverwaltungsgerichts für
das Land Nordrhein-Westfalen vom 8. November 2019
wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerde-
verfahren auf 7 500 € festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 1. Die Klägerin wendet sich gegen die Ablehnung des vollständigen Abschusses einer Muffelwildherde im Abschussplan vom 30. Juli 2012 (Jagdjahr 2012/13).
- 2 Eine in den 1960er Jahren im Teutoburger Wald angesiedelte Muffelwildherde von etwa einem Dutzend Tieren durchstreift einen etwa 550 ha großen Waldbereich, in dem auch der Eigenjagdbezirk der Klägerin liegt. Ihn hat die Klägerin seit dem Jagdjahr 2013/14 unentgeltlich an einen privaten Jäger vergeben. Die Klägerin beklagt seit langem, dass die Herde in ihrem Wald erhebliche Schäl-, Ramm- und Verbisschäden anrichte und sie dadurch finanzielle Einbußen erleide. Nachdem Bemühungen erfolglos geblieben waren, das Muffelwildgebiet zum Freigebiet im Sinne von § 5 der Verordnung über Bewirtschaftungsbezirke für Rotwild, Sikawild, Damwild und Muffelwild vom 28. September 1994 (GV. NW. S. 858) zu erklären, beantragte die Klägerin, im Abschussplan für das Jagdjahr 2011/12 den Totalabschuss von Muffelwild vorzusehen. Die Beklagte setzte den Abschuss jedoch mit Bescheid vom 21. Juli 2011 auf nur ein Lamm und mit dem streitgegenständlichen Bescheid vom 30. Juli 2012 für das Jagdjahr 2012/13 auf nur einen Widder fest. Der auf Neubescheidung gerichteten Klage hat das Verwaltungsgericht stattgegeben. Die Berufung der Beklagten hat das Oberverwaltungsgericht mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass festgestellt

wird, dass der Abschussplan Muffelwild 2012/13 rechtswidrig und die Beklagte verpflichtet war, über den Antrag der Klägerin erneut unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts zu entscheiden. Das bisher verfolgte Bescheidungsbegehren sei nach Ablauf des Jagdjahres zwar erledigt, die Klägerin dürfe aber auf Fortsetzungsfeststellung übergehen, um einer Wiederholung der im Abschussplan vom 30. Juli 2012 rechtswidrigen Verweigerung des Totalabschusses zu begegnen. Die Fortsetzungsfeststellungsklage sei auch begründet. Der Abschussplan vom 30. Juli 2012 sei rechtswidrig gewesen. Dies folge daraus, dass die Entscheidung über einen Abschussplan eine Abwägung aller in § 21 Abs. 1 Satz 1 BJagdG genannten Belange mit dem Ziel eines Ausgleichs der gegenläufigen Interessen erfordere. Dabei komme den waldbaulichen und forstwirtschaftlichen Belangen ein Vorrang zu, sofern es sich um eine ordnungsgemäße Forstwirtschaft handle. Dem stehe der in Art. 20a GG verankerte Tierschutz nicht entgegen. Der Vorrang gelte aber nicht uneingeschränkt. Wildschäden müssten in gewissem Umfang hingenommen werden. Im Falle der Klägerin sei das hinzunehmende Maß im Jagdjahr 2012/13 aber überschritten gewesen. Das vom Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung erläuterte Gutachten habe ergeben, dass die Muffelwildherde im Forst der Klägerin übermäßige Schäden verursacht habe. Die Einwände der Beklagten gegen das Sachverständigengutachten überzeugten nicht. Die Festsetzung eines Totalabschusses wäre auch verhältnismäßig gewesen. Mildere Maßnahmen zur Eindämmung der Wildschäden seien nicht erkennbar gewesen. Den durch Art. 14 GG geschützten Belangen der Klägerin habe im Verhältnis zur Gesamtpopulation in Deutschland (10 000 Tiere) nur eine relativ kleine Anzahl von Tieren gegenübergestanden. Muffelwild wäre durch den Abschuss nicht aus seinem natürlichen Lebensraum entfernt worden. Es gehe nicht um die Ausrottung einer Art, für die allein in Nordrhein-Westfalen 23 weitere Bewirtschaftungsbezirke festgelegt seien, sondern nur um den Abschuss einer Herde.

3. Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision in diesem Urteil bleibt ohne Erfolg. Es liegt keiner der Gründe des § 132 Abs. 2 VwGO vor, aus denen die Revision zugelassen werden darf.
4. 2. Eine grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO ergibt sich aus der Beschwerdebegründung nicht.

5 Die Beklagte formuliert eine Vielzahl von Fragen, deren Klärung sie für geboten erachtet. Hierzu ist vorab anzumerken, dass eine erhebliche Zahl dieser Fragen nicht den Darlegungsanforderungen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO genügt. Die Darlegung der grundsätzlichen Bedeutung setzt die Formulierung einer hinreichend konkreten entscheidungserheblichen Rechtsfrage voraus, deren noch ausstehende Klärung im angestrebten Revisionsverfahren zu erwarten ist und zur Erhaltung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder zu einer bedeutsamen Weiterentwicklung des Rechts geboten erscheint. Die Beschwerdebegründung übt über weite Strecken bloße Urteilskritik im Stile einer Berufungs begründung. Die meisten der aufgeworfenen Fragen sind zu allgemein gehalten. Auch wenn eine grundsätzlich klärungsbedürftige Frage fallübergreifende Bedeutung haben muss, ist sie zu unbestimmt formuliert, wenn sie für eine Vielzahl gedachter Fallgestaltungen einer - jeweils differenzierten - Antwort zugänglich ist und deshalb nur im Stil eines Kommentars oder Lehrbuchs beantwortet werden könnte. Das ist nicht Ziel eines Revisionsverfahrens (stRSpr, vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 11. Februar 2016 - 4 B 1.16 - ZfBR 2016, 372 Rn. 2 und vom 17. Januar 2019 - 4 B 61.18 - BeckRS 2019, 2172 Rn. 6).

6 a) In diesem Sinne ist es zu unbestimmt, wenn die Beschwerde geklärt wissen möchte:

Wirkt das Tatbestandsmerkmal des "vernünftigen Grundes" in § 1 Satz 2 und § 17 Nr. 1 TierSchG auf die Auslegung des Jagdrechts - sei es bundes- oder landesrechtlich geregelt - bei der auf jagdrechtlicher Grundlage erfolgenden Tötung von Jagdwild (Tieren) ein? (Beschwerdebegründung S. 38).

7 Da sich das Berufungsgericht nicht auf Regelungen des Tierschutzgesetzes gestützt hat, sondern auf die für die Abschussplanung einschlägigen Vorschriften des § 21 Abs. 1 Satz 1 BJagdG und des § 22 Abs. 3 LJG NRW a.F. (UA S. 21), überantwortet die Frage wörtlich genommen dem Revisionsgericht, selbstständig herauszuarbeiten, ob und gegebenenfalls welche rechtlichen Folgerungen aus dem Tierschutzgesetz für jagdrechtliche Tötungsregelungen zu ziehen sein könnten.

- 8 Aus dem Begründungszusammenhang der Beschwerdeschrift wird zwar als Kern der Frage erkennbar, ob das Verbot aus § 1 Satz 2 TierSchG, Tiere "ohne vernünftigen Grund" zu töten, in die Abwägung der öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Belange einzustellen ist, zu der nach Auffassung des Berufungsgerichts § 21 Abs. 1 Satz 1 BJagdG die Jagdbehörde bei ihrer Entscheidung über den Abschussplan verpflichtet (vgl. UA S. 21 unter Bezugnahme auf BVerwG, Urteil vom 19. März 1992 - 3 C 62.89 - Buchholz 451.16 § 21 BJagdG Nr. 1 S. 3). In dieser Fassung ist die Frage indes ohne Weiteres zu beantworten.
- 9 Das Verbot, Tiere "ohne vernünftigen Grund" zu töten, kann für die Abwägung bei der Abschussplanung keinen einzustellenden Belang ergeben. Es liegt zwar auf der Hand, dass für jede gezielte Tötung von Tieren ein vernünftiger Grund erforderlich ist. Für Tötungshandlungen außerhalb des Dritten Abschnitts (§§ 4-4b) des Tierschutzgesetzes kann dieser jedoch aus dem Sach- und Rechtszusammenhang hergeleitet werden, in dem der konkrete Tötungsvorgang steht, hier also der Jagdausübung. Dementsprechend wird die im Rahmen der Abschussplanung nach § 21 Abs. 1 Satz 1 BJagdG vorzunehmende Abwägung nicht durch das verbotsbeseitigende Erfordernis eines "vernünftigen Grundes" nach § 1 Satz 2 TierSchG angereichert; vielmehr ergibt sich umgekehrt aus einer abwägungsgerechten Abschussplanung ein vernünftiger, den Abschuss rechtfertigender Grund (auch) im Sinne des § 1 Satz 2 TierSchG, sofern sich diese Vorschrift hierfür Geltung beimessen sollte und nicht das Jagdrecht das weidgerechte Töten der Tiere abschließend regeln sollte (zum Verhältnis von § 1 Satz 2 TierSchG zum Jagdrecht vgl. Lorz/Metzger, Tierschutzgesetz, 6. Aufl. 2008, § 1 Anh. Rn. 39, Ort/Reckewell, in: Kluge, Tierschutzgesetz, 2002, § 17 Rn. 149 und Hirt/Maisack/Moritz, Tierschutzgesetz, 3. Aufl. 2016, § 17 Rn. 5).
- 10 b) Auch die weitere Frage:

Kann der bislang in der Rechtsprechung vertretene grundsätzliche Vorrang wald- und forstwirtschaftlicher Ansprüche vor den Belangen der ordnungsgemäßen Jagd (und damit auch des Tierschutzes) nach Aufnahme des Tierschutzes in Art. 20a GG noch aufrechterhalten werden? (Beschwerdebegründung S. 48)

ist in dieser Allgemeinheit nicht klärungsfähig. Abgesehen davon, dass die Beschwerde mit ihr einen Vorrang wald- und forstwirtschaftlicher Belange vor denen des Tierschutzes unterstellt, der in dem angefochtenen Urteil nicht in dieser umfassenden Weise zugrunde liegt, ist ein Klärungsbedarf mit Blick auf die Abschlussplanung nicht dargetan.

- 11 In der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist - soweit hier von Bedeutung - geklärt, dass und auf welche Weise sich der bereits einfachgesetzlich normierte Tierschutz nach der Stärkung durch den Schutzauftrag des Art. 20a GG im Rahmen von Abwägungsentscheidungen auswirkt. Nach der Rechtsprechung des Senats ist der Tierschutz als Belang von Verfassungsrang im Rahmen von Abwägungsentscheidungen zu berücksichtigen und kann geeignet sein, ein Zurücksetzen anderer Belange von verfassungsrechtlichem Gewicht zu rechtfertigen; er setzt sich andererseits gegen konkurrierende Belange von verfassungsrechtlichem Gewicht nicht notwendigerweise durch. Vorrangig ist es Aufgabe des Gesetzgebers, einen gerechten Ausgleich des Tierschutzes mit widerstreitenden Grundrechten zu schaffen (BVerwG, Urteile vom 13. Juni 2019 - 3 C 28.16 - BVerwGE 166, 32 Rn. 20 und schon vom 23. November 2006 - 3 C 30.05 - BVerwGE 127, 183 Rn. 12).
- 12 Zu den Belangen von Verfassungsrang, die den grundsätzlichen Schutz des Lebens von Tieren relativieren oder beseitigen können, sind von jeher die Ziele des Jagdrechts anerkannt (Schutz vor Wildschäden, Gewährleistung eines artenreichen und gesunden Wildbestandes, Wahrung der Belange von Naturschutz und Landschaftspflege). Diese Ziele konkretisieren einerseits den Verfassungsauftrag zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen (Art. 20a GG) und werden andererseits - etwa im Blick auf die Verhütung unzumutbarer Wildschäden - durch Eigentumsgrundrechte Dritter legitimiert. Die verfassungsrechtliche Legitimation der jagdrechtlichen Ziele ist nicht dadurch in Frage gestellt worden, dass der Tierschutz Bestandteil der Staatszielbestimmung des Art. 20a GG geworden ist. Dieses Staatsziel lässt die Berechtigung des Gesetzgebers unberührt, Maßnahmen zur Förderung einer gemeinwohlverträglichen Jagd und Hege anzuordnen; aus ihm können sich lediglich Folgerungen für die Art und Weise der Jagdausübung ergeben, nicht aber für die Frage, ob Tiere gejagt werden dürfen oder müssen (BVerwG, Urteil vom 14. April 2005 - 3 C 31.04 - Buchholz 451.16

§ 9 BJagdG Nr. 8 S. 4 f.). Das Bundesverfassungsgericht hat diese Rechtsprechung bestätigt und ausgeführt, dass die Verankerung des Tierschutzes in Art. 20a GG nur Einfluss auf die Art und Weise der Jagdausübung hat, nicht aber die Legitimität der mit den angegriffenen Bestimmungen des Jagdrechts verfolgten Ziele einer dem Gemeinwohl verpflichteten Jagd und Hege in Frage stellt (BVerfG, Beschluss vom 13. Dezember 2006 - 1 BvR 2084/05 - BVerfGE 10, 66 <71>). Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte sind allerdings die Belange von Eigentümern, die die Jagd auf ihren Grundstücken aus ethischen Gründen ablehnen, bei der Ausgestaltung des Jagdrechts zu wahren (EGMR, Urteil vom 26. Juni 2012 - Nr. 9300/07 - NJW 2012, 3629; vgl. § 6a BJagdG). Um derartige Belange geht es bei dem hier in Rede stehenden Abschuss von Muffelwild nicht.

- 13 Aus dieser Rechtsprechung lässt sich, ohne dass es einer Klärung in einem Revisionsverfahren bedarf, folgern, dass der grundsätzliche Vorrang forstwirtschaftlicher Belange zum Schutz vor übermäßigen Wildschäden, den das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG, Urteil vom 19. März 1992 - 3 C 62.89 - Buchholz 451.16 § 21 BJagdG Nr. 1) aus §§ 1, 21 Abs. 1 Satz 1 BJagdG und aus - nicht revisiblen - landesrechtlichen Bestimmungen hergeleitet hat, auch im Lichte des Art. 20a GG Bestand behalten kann. Es handelt sich um eine gesetzlich begründete Vorrangentscheidung in Abwägung des Lebensschutzes der Wildtiere mit ebenfalls durch Art. 20a GG geschützten Allgemeinwohlbelangen und den Grundrechten der Waldeigentümer. Der Vorrang der waldbaulichen vor den jagdlichen Interessen ist insbesondere durch die überragende Bedeutung des Waldes für das Klima, den Wasserhaushalt, die Sauerstoffproduktion, die Nährstoffspeicherung und die biologische Vielfalt gerechtfertigt. Auf diese Funktion des Waldes kann auch der einzelne Waldbesitzer, zumal er durch eine im Sinne des Bundesnaturschutzgesetzes ordnungsgemäße Forstwirtschaft diese Funktionen des Waldes fördert, sich berufen, wenn in sein Eigentum am Wald eingegriffen wird (BVerwG, Urteil vom 30. März 1995 - 3 C 19.93 - BVerwGE 98, 111 <122> im Anschluss an BGH, Urteil vom 22. Mai 1984 - III ZR 18/83 - BGHZ 91, 243 <248>). Überdies handelt es sich, wie das Berufungsgericht weiter zutreffend ausgeführt hat, um einen durch die Lebensbedürfnisse freilebenden Wildes im

Wege der behördlichen Abwägung durch die konkreten Verhältnisse relativierbaren Vorrang (UA S. 22 f.). Weitergehenden Klärungsbedarf zeigt die Beschwerde nicht auf.

14 c) Die Frage 3:

Darf im Lichte des Art. 20a GG von einer "Gefährdung der ordnungsgemäßen Forstwirtschaft" durch Bewirkung "nicht zumutbarer Schäden" seitens des zum Abschuss zur Diskussion stehenden Wildes schon dann ausgegangen werden, wenn aus dem betreffenden Waldbereich wegen des Verhaltens dieses Wildes nur noch Erträge gewonnen werden können, die - die isolierte Bewirtschaftung dieses Bereichs betrachtet - unwirtschaftlich erscheinen? (Beschwerdebegründung S. 50)

zielt auf eine Subsumtion der Fallumstände unter die vorgenannten Grundsätze und ist verallgemeinerungsfähiger Klärung nicht zugänglich. Ob eine Reduzierung von Walderträgen durch Wildschäden zum Abschuss des schadensverursachenden Wildes berechtigt, ist gemäß § 21 Abs. 1 BJagdG eine Frage der Abwägung im Einzelfall. Im Übrigen hat das Oberverwaltungsgericht keine Anhaltspunkte dafür festgestellt, dass es hier nur um das wirtschaftliche Interesse der Klägerin und nicht in gleicher Weise um das öffentliche Interesse am Schutz ihres Waldes gehen könnte.

15 d) Die Frage 4:

Ist - auf der Grundlage der Annahme, dass eine solche Gefährdung (Grundsatzrüge 3), nach welcher Betrachtungsweise auch immer, in einem konkreten Fall gegeben ist, Art. 20a GG auch in derartigen Fällen grundsätzlich geeignet, dem Tierschutz in konkreten Fällen Vorrang zu verleihen? (Beschwerdebegründung S. 54)

ist ausdrücklich als Folgefrage zu Grundsatzrüge 3 bezeichnet und schon deswegen nicht klärungsfähig. Mit der Abhängigkeit von variablen Fallumständen, die im Rahmen einer Abwägung im Einzelfall Bedeutung erlangen, zielt die Frage überdies letztlich auf eine Beurteilung des Einzelfalls ab. Ein Vorrang des Tierschutzes folgt aus Art. 20a GG - aus den zur Frage 2 dargelegten Erwägungen - im Übrigen nicht.

16 e) Die Frage 5:

Widerspricht die Festlegung des Totalabschlusses einer Wildart in einem bestimmten Gebiet dem Staatsziel des Art. 20a GG, wildlebende Tiere - zugleich als Bestandteil der natürlichen Lebensgrundlagen - zu schützen? Konkret: Handelt es sich dabei um eine verbotene Ausrottung, und, wenn nicht, ist der Totalabschuss dennoch nicht mit Art. 20a GG zu vereinbaren?" (Beschwerdebegründung S. 54)

ist von vornherein nicht entscheidungserheblich, soweit der Totalabschuss bzw. die "Ausrottung" einer Wildart angesprochen ist. Ein solcher Fall steht hier nicht in Rede, sondern der Totalabschuss einer kleinen Herde, der den Bestand in Nordrhein-Westfalen und im Bundesgebiet nicht ansatzweise in Frage stellt (UA S. 40). Welche Bedeutung der Ausweisung eines Bewirtschaftungsbezirks für Muffelwild insoweit zukommt, ist eine Frage des nicht revisiblen Landesrechts.

17 f) Die Frage 6:

Gestattet es Art. 20a GG, bei einer verwaltungsgerichtlichen Entscheidung über die Zumutbarkeit von Wildschäden zulasten eines Forsteigentümers allein diese Schäden betragsmäßig zu erfassen, ohne konkret zu ermitteln und abwägend in die Betrachtung einzubeziehen, welche Einnahmen der Forsteigentümer aus der Bejagung des für die Schäden kausalen Wildes erzielen könnte?" (Beschwerdebegründung S. 56)

zielt auf die Klärung, ob bei der Berechnung eines Wildschadens potenzielle Einnahmen aus einer Bejagung des zu erlegenden Muffelwildes gegenzurechnen sind. Dass aus der Staatszielbestimmung aus Art. 20a GG insofern keine Vorgaben ableitbar sind, liegt auf der Hand. Das Berufungsgericht ist zudem davon ausgegangen, dass erzielbare Erlöse aus der Bejagung in die Beurteilung der wirtschaftlichen Auswirkung der durch Muffelwild verursachten Wildschäden einzustellen wären (UA S. 25). Nach den Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts ist die Frage nach der Gegenrechnung mit (potenziellen) Erlösen aus der Jagd aber nicht entscheidungserheblich, weil solche Einnahmen im Streitfall nicht erzielt werden. Der Eigenjagdbezirk der Klägerin ist durch unentgeltlichen

Begehungsschein an einen privaten Jäger vergeben, sodass ihr etwaige Einnahmen aus der Bejagung von Muffelwild nicht zufließen würden. Abgesehen davon hat der Gutachter für den Fall der Verpachtung keinen Anlass für die Annahme gesehen, dass für das Jagdszenario "mit Muffelwild" höhere Pachteinnahmen erzielt werden könnten (UA S. 30). Diese Feststellung ist von der Beschwerde nicht mit durchgreifenden Revisionsgründen angegriffen worden (siehe dazu Buchst. g) und für den Senat bindend (§ 137 Abs. 2 VwGO).

18 g) Bei der in das Gewand einer Grundsatzrüge gekleideten Frage 7:

Ist ein Verwaltungsgericht, das zu der Frage der Zumutbarkeit derartiger Wildschäden einen Sachverständigen bestellt und ihm dabei diese Gegenüberstellung ausdrücklich mit aufgegeben hat, im Lichte des Art. 20a GG zur Einholung eines Obergutachtens oder weiteren Gutachtens dann verpflichtet, wenn der Gutachter in seinem Gutachten lediglich die Schäden betragsmäßig erfasst hat, jedoch außer Betracht gelassen hat, welche Einnahmen der Waldeigentümer aus der Bejagung des für die Schäden kausalen Wildes erzielen könnte, da er solche Einnahmen ausdrücklich und ohne jegliche konkrete Ermittlungen ohne Weiteres als nicht denkbar verneint hat? (Beschwerdebegründung S. 56)

handelt es sich der Sache nach um eine Aufklärungsrüge. Abgesehen davon lässt sich die Frage, ob ein Tatsachengericht zur Einholung eines Obergutachtens oder eines ergänzenden Gutachtens verpflichtet ist, nicht allgemeingültig beantworten. In der Rechtsprechung ist geklärt, in welchen Fällen ein Tatsachengericht verpflichtet ist, wegen Mängeln eines vorliegenden Gutachtens ein weiteres Gutachten einzuholen (siehe dazu noch unten 4 b). Das hat auch "im Lichte des Art. 20a GG" zu gelten. Hingegen ist die Anwendung dieser Grundsätze auf den in der Frage beschriebenen Fall einer Klärung durch Formulierung fallübergreifender Grundsätze nicht zugänglich.

19 Als Verfahrensmangel dringt die Rüge ebenfalls nicht durch, wie unten (zu 4 b) darzulegen ist.

20 h) Ebenso handelt es sich bei der Frage 8:

Sind öffentliche Einrichtungen, deren Einvernehmen zur Erteilung einer Genehmigung erforderlich ist, grundsätzlich geeignet, gemäß § 65 Abs. 2 VwGO beigeladen zu werden? (Beschwerdebegründung S. 80)

und bei der Frage 9:

Führt, soweit eine notwendige Beiladung (§ 65 Abs. 2 VwGO) nicht erfolgt ist, dies zur Rechtswidrigkeit eines das Erforderlich-Gewesensein einer neuerlichen, positiv intendierten Entscheidung feststellenden Fortsetzungsfeststellungsurteils, wenn sich zwischen (beanstandeter) Verwaltungsentscheidung und Fortsetzungsfeststellungsurteil die Rechtslage in der Weise geändert hat, dass es der Beiladung, wäre nach der Rechtslage zur Zeit der Fortsetzungsfeststellungsentscheidung zu befinden, nicht mehr bedürfe? (Beschwerdebegründung S. 80)

um in das Gewand der Grundsatzrüge gekleidete Verfahrensrügen. Das bestätigt die Beschwerde, in dem sie die Klärungsbedürftigkeit damit begründet, die Rechtmäßigkeit des Urteils setze voraus, dass es auch verfahrensrechtlich mit der Rechtslage in Einklang stehe (Beschwerdebegründung S. 80). Tatsächlich handelt es sich um eine reine Verfahrensfrage, wenn die Beschwerde geklärt wissen will, ob die Beklagte ohne Beiladung des örtlich zuständigen Jagdbeirats (§ 37 BJagdG) als verpflichtet angesehen werden durfte, neuerlich über den Totalabschuss zu entscheiden (Beschwerdebegründung S. 81).

- 21 Sie macht geltend und legt der Frage 9 als Prämisse zugrunde, dass der Jagdbeirat gemäß § 65 Abs. 2 VwGO notwendig beizuladen gewesen wäre.
- 22 Das Unterlassen der Beiladung des Jagdbeirats kann die Beklagte schon deshalb nicht erfolgreich rügen, weil sie insoweit nicht beschwert ist. Ein Verfahrensmangel, der den Beschwerdeführer nicht in eigenen Rechten berührt, kann der Nichtzulassungsbeschwerde nicht zum Erfolg verhelfen. Die notwendige Beiladung soll die Rechte des notwendig Beizuladenden schützen. Darüber hinaus dient sie der Prozessökonomie, in dem sie die Rechtskraft des Urteils auf alle am streitigen Rechtsverhältnis Beteiligten erstreckt. Wer ordnungsgemäß am Verfahren beteiligt war und entsprechend auf das Verfahrensergebnis einwirken

konnte, wird durch das Unterbleiben der notwendigen Beiladung eines anderen nicht in eigenen Rechten berührt (stRspr, BVerwG, Beschlüsse vom 14. April 2010 - 4 B 78.09 - NVwZ 2010, 1026 Rn. 5 und vom 6. Oktober 2020 - 4 B 10.20 - juris Rn. 12). Das Einvernehmenserfordernis des § 21 Abs. 2 Satz 1 BJagdG ändert daran entgegen der Auffassung der Beschwerde nichts. Nach dieser Vorschrift hat die zuständige Behörde - vorbehaltlich abweichender landesgesetzlicher Regelung - den Abschussplan im Einvernehmen mit dem Jagdbeirat zu bestätigen oder festzusetzen. Die Vorschrift bindet die Behörde an das Einvernehmen des Jagdbeirats, es sei denn, sie wird durch das Gericht verpflichtet, den Abschussplan zu bestätigen oder mit einem bestimmten Inhalt festzusetzen. Ein eigenes Recht der Behörde auf Beteiligung des Jagdbeirats ergibt sich daraus nicht.

23 i) Die Frage 10:

Übt Art. 20a GG auf die Erwägungen Einfluss aus, dass und inwiefern in einem konkreten Fall eine jagdrechtliche Maßnahme, zumal wenn sie (in) der Auslöschung einer gesamten Herde wildlebender Tiere besteht, als erforderlich angesehen werden darf? (Beschwerdebegründung S. 111 f.)

und die Frage 11:

Darf eine rechtmäßig als erforderlich angesehene Maßnahme, besonders eine solche wie vorstehend benannt, im Lichte des Art. 20a GG als verhältnismäßig im engeren Sinne angesehen werden? (Beschwerdebegründung S. 112)

können ohne Durchführung eines Revisionsverfahrens beantwortet werden. Wie zu Buchst. b ausgeführt, ist der Tierschutz als Belang mit Verfassungsrang im Rahmen von Abwägungsentscheidungen zu berücksichtigen. Ob aber eine den Tierschutz zurücksetzende Entscheidung erforderlich ist - es also keine milderen Mittel gibt - und ob sie als angemessen (verhältnismäßig im engeren Sinne) angesehen werden kann, ist eine Frage des Einzelfalls. Wie bereits ausgeführt, verleiht Art. 20a GG dem Tierschutz kein Gewicht, dass dasjenige konkurrierender Belange schlechthin überwiegt. Vielmehr muss der Tierschutz nach den Fallumständen berücksichtigt werden. Das betrifft auch die Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips.

- 24 3. Die Revision ist nicht wegen Divergenz im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO zuzulassen. Das Urteil des Berufungsgerichts weicht nicht von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in den Urteilen vom 13. Juni 2019 - 3 C 28.16 - (BVerwGE 166, 32) und - 3 C 29.16 - (LRE 79, 39) ab.
- 25 Die Beschwerdeführerin (Beschwerdebegründung S. 77 ff.) rügt hierzu, der Rechtssatz im Berufungsurteil, wonach im Rahmen der nach § 21 Abs. 1 BJagdG vorzunehmenden Abwägung zu beachten ist, dass den Hege- und Abschussvorschriften in § 1, 21 BJagdG und § 22 LJG-NRW a.F. ein Vorrang der waldbaulichen und forstwirtschaftlichen Belange zu entnehmen sei, sofern es sich um eine ordnungsgemäße Forstwirtschaft handle (UA S. 21 f.), stehe "in einem unüberbrückbaren Widerspruch zu den Rechtsgrundsätzen" der vorgenannten Urteile, in denen der beschließende Senat das Töten männlicher Küken tierschutzrechtlich nur noch übergangsweise für zulässig erklärt hat. Damit ist eine Divergenz nicht dargelegt.
- 26 Zur Darlegung einer Divergenz im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO muss ein inhaltlich bestimmter, die angefochtene Entscheidung tragender abstrakter Rechtssatz benannt werden, mit dem die Vorinstanz einem in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts aufgestellten ebensolchen, die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts tragenden Rechtssatz in Anwendung derselben Rechtsvorschrift widersprochen hat. Darin muss zum Ausdruck kommen, dass zwischen den Gerichten ein prinzipieller Auffassungsunterschied über den Bedeutungsgehalt ein und derselben Rechtsvorschrift oder desselben Rechtsgrundsatzes besteht (stRspr, vgl. BVerwG, Beschluss vom 29. Januar 2020 - 2 B 27.19 - juris Rn. 16 m.w.N.). In dieser Weise weicht das angefochtene Urteil nicht von einem Rechtssatz oder Rechtsgrundsatz in den bezeichneten Urteilen des Senats ab, wenn es dem Bundesjagdgesetz im Rahmen der Abschussplanung weiterhin einen grundsätzlichen - jedoch relativierbaren - Vorrang der waldbaulichen und forstwirtschaftlichen Belange entnimmt. Ein Rechtsgrundsatz, wonach Belange des Tierschutzes aus Art. 20a GG einen solchen Vorrang ausschließen sollten oder gar selbst grundsätzlichen Vorrang beanspruchen können, ist in den benannten Urteilen des Senats nicht enthalten. Im Gegenteil hat der Senat ausdrücklich darauf hingewiesen, dass es vorrangig Aufgabe des Gesetzgebers ist, den Tierschutz zu einem gerechten Ausgleich mit

widerstreitenden Grundrechten zu bringen (BVerwG, Urteil vom 13. Juni 2019 - 3 C 28.16 - BVerwGE 166, 32 Rn. 20). In Bezug auf die hier in Rede stehenden Belange der Jagd und des Forstes hat der Gesetzgeber diesen Ausgleich in § 21 Abs. 1 BJagdG vorgenommen.

- 27 4. Die geltend gemachten Verfahrensmängel im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO liegen nicht vor.
- 28 a) Die Beschwerde (Beschwerdebegründung S. 67) rügt als verfahrensfehlerhaft, dass der Antrag der Beklagten auf Gewährung eines Schriftsatznachlasses (§ 173 Satz 1 VwGO i.V.m. § 283 Satz 1 ZPO) in der mündlichen Verhandlung vom 8. November 2019 abgelehnt worden ist. Ihr hätte Gelegenheit gegeben werden müssen, zu den Ausführungen des Gutachters in der mündlichen Verhandlung, die neu und überraschend gewesen seien, weiter schriftlich vorzutragen.
- 29 Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör ist damit schon deshalb nicht dargetan, weil die Beschwerde versäumt darzulegen, was sie bei Gewährung des Schriftsatznachlasses noch Entscheidungserhebliches vorgetragen hätte (vgl. zu diesem Darlegungserfordernis BVerwG, Beschluss vom 16. Juni 2010 - 6 B 81.09 - juris Rn. 8 m.w.N.). Das Beschwerdevorbringen erschöpft sich hierzu in der Behauptung, dass die Beklagte in diesem Fall Nachforschungen angestellt hätte, sagt aber nichts zu deren voraussichtlichem Ergebnis und inwiefern die weiteren Erkenntnisse zur Infragestellung des vorliegenden Gutachtens geeignet gewesen wären. Im Übrigen hat der Sachverständige lediglich sein bekanntes Gutachten erläutert und ist dabei auf naheliegende Einwände eingegangen. Es war der Beklagten kraft ihrer Erfahrungen als untere Jagdbehörde (§ 46 Abs. 2 LJG-NRW) ohne Weiteres zumutbar, das Gutachten fachkundig zu kritisieren und sich auf Erläuterungen des Gutachters vorzubereiten. Es war im Hinblick auf die Prozesslage weder neu noch überraschend, dass der Sachverständige eine Verpachtung unter Verpflichtung zu vollem Wildschadensersatz als unrealistisch einstufte (Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 8. November 2019 vor dem Oberverwaltungsgericht, GA Bl. 552), seine aus sich heraus ohne Weiteres plausible Annahme auf S. 12 des Gutachtens bekräftigte, dass die Existenz einer kleinen Herde Muffelwild keine höhere Jagdpacht

erwarten lasse (Protokoll, GA Bl. 549), wirtschaftlich sinnvolle Schutzmaßnahmen verneinte (Protokoll, GA Bl. 554) und bei der Zinsberechnung auf Unterschiede des Kapitalmarktes und der Forstwirtschaft hinwies (Protokoll, GA Bl. 555). Im Übrigen ergeben die - wiederum im Stile einer Berufungsbegründung gehaltenen - Ausführungen der Beschwerde lediglich, dass die Beklagte das Gutachten für falsch hält, belegen aber nicht, dass sie die von ihr dafür gehaltenen Gründe im Berufungsverfahren nicht hätte hinreichend vortragen können. Wenn die Beschwerde (Beschwerdebegründung S. 72) in diesem Zusammenhang aus dem Beschluss über die Ablehnung der Schriftsatzfrist (Protokoll, GA Bl. 556) sogar eine Voreingenommenheit des Berufungsgerichts herleiten will, entbehrt dies jeder Grundlage.

30 b) Auch die Aufklärungsrüge dringt nicht durch. Die Beschwerde zeigt nicht auf, dass die in der mündlichen Verhandlung gestellten Hilfsbeweisanträge verfahrensfehlerhaft abgelehnt worden sind (Beschwerdebegründung S. 74 f.). Das Berufungsgericht hat sich mit den Hilfsbeweisanträgen, die der Sache nach bloße Beweisanregungen an das Gericht sind (BVerwG, Beschluss vom 28. Mai 2013 - 7 B 46.12 - juris Rn. 4 m.w.N.), im Urteil eingehend befasst und sie beschieden (UA S. 33 f.). Dass sich dem Berufungsgericht nach dem Vortrag der Beklagten die Einholung weiterer Gutachten hätte aufdrängen müssen, ist nicht erkennbar.

31 Zur Darlegung einer unzureichenden Sachverhaltsaufklärung muss substantiiert dargelegt werden, ob und inwiefern der Beschwerdeführer auf die Einholung des weiteren Gutachtens, dessen Unterbleiben er beanstandet, hingewirkt hat, oder ob sich dem Tatsachengericht die Einholung des Gutachtens auch ohne ein solches Hinwirken von sich aus hätte aufdrängen müssen (stRspr, vgl. BVerwG, Beschluss vom 15. Oktober 2020 - 4 BN 8.20 - juris Rn. 11 m.w.N.). Diesen Anforderungen wird die Beschwerde nicht gerecht. Dem Oberverwaltungsgericht lag zur Höhe des Wildschadens ein Fachgutachten vor, das in der mündlichen Verhandlung erläutert und erörtert worden ist. In einer solchen Prozesslage ist das Unterlassen, ein weiteres Gutachten einzuholen, nur dann als Verfahrensmangel anzusehen, wenn das vorliegende Gutachten für die Überzeugungsbildung des Gerichts ungeeignet oder jedenfalls unzureichend ist, weil es grobe, of-

fen erkennbare Mängel oder unlösbare Widersprüche aufweist, von unzutreffenden sachlichen Voraussetzungen ausgeht oder weil Anlass zu Zweifeln an der Sachkunde oder der Unparteilichkeit des Gutachters besteht (stRspr, vgl. nur BVerwG, Beschluss vom 14. Oktober 2019 - 4 B 27.19 - NVwZ 2020, 322 Rn. 19 ff.). Hierzu trägt die Beschwerde nichts weiter als eine von der des Gutachters abweichende eigene Meinung vor.

- 32 Von einer weiteren Begründung seines Beschlusses sieht der Senat nach § 133 Abs. 5 Satz 2 Halbs. 2 VwGO ab.
- 33 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 und 3 i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG.

Dr. Philipp

Prof. Dr. habil. Wysk

Dr. Kenntner