

1. In der Rechtsprechung ist geklärt, dass ein Beteiligter, der durch die angefochtene Entscheidung beschwert ist, ein Rechtsmittel allein zu dem Zweck einlegen und fortführen kann, damit in dem Rechtsmittel die prozessualen Folgerungen aus einer inzwischen eingetretenen Erledigung der Hauptsache gezogen werden können (sogenannte Erledigung „zwischen den Instanzen“).
2. § 8 Abs. 3 Satz 2 FeiertagsG NRW sieht vor, dass „der Regierungspräsident“ entscheidet. Damit meint die seit 1989 unveränderte Gesetzesbestimmung die Landesmittelbehörde, die seinerzeit als „Regierungspräsident“ bezeichnet wurde und seit Inkrafttreten des 1. Verwaltungsstrukturreformgesetzes vom 15.12.1993 zum 1.4.1994 umbenannt ist in „Bezirksregierung“.
3. Anders als in der ersten Variante des § 8 Abs. 3 Satz 1 FeiertagsG NRW (Begehung des Feiertags durch mindestens zwei Fünftel der Bevölkerung) dürfte es für die zweite Variante auf die zur langjährigen Gewohnheit gewordene allgemeine Achtung in der Gesamtbevölkerung der politischen Gemeinde und nicht auf die der Besucher eines Tempelfests ankommen.
4. Der Schutz des § 8 Abs. 2 FeiertagsG NRW dürfte unabhängig von einer Anerkennung nach § 8 Abs. 3 FeiertagsG NRW bestehen.
5. Einzelfall einer Kostenauflegung nach § 155 Abs. 4 VwGO, in dem es eines Beschwerdeverfahrens möglicherweise nicht bedurft hätte, wenn der Beschwerdeführer zumindest versucht hätte, noch in der Beschwerdefrist, aber nach Eintritt des erledigenden Ereignisses schon vor dem VG auf eine Erledigungserklärung der anderen Seite hinzuwirken, um auf diese Weise die erstinstanzliche Entscheidung ohne aufwändigere kostenverursachende Anrufung der nächsten Instanz aus der Welt zu schaffen.

OVG NRW, Beschluss vom 16.10.2023 – 4 B 704/23 –;

I. Instanz: VG Arnsberg – 12 L 776/23 –.

Die Antragstellerin, eine öffentlich-rechtlich verfasste hinduistische Gemeinde, beantragte im Juli 2020 die Feststellung, dass u. a. das Tempelfest des Sri-Kamadchi-Ampal-Tempels ein kirchlicher Feiertag im Sinne des § 8 Abs. 3 Satz 1 Var. 2 FeiertagsG NRW in der Stadt Hamm ist. Mit Bescheid vom 31.8.2022 entsprach der Regierungspräsident diesem Antrag. Mit Bescheid vom 26.5.2023 nahm die Bezirksregierung diesen Bescheid zurück. Die Antragstellerin wandte sich hiergegen im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes. Ihr Antrag hatte in erster Instanz bezogen auf das Hauptfest, die Prozession und das Abschlussfest im Juni 2023 Erfolg. Nach diesen Feierlichkeiten legte der Antragsgegner Beschwerde ein. Die Beteiligten erklärten den Rechtsstreit übereinstimmend für in der Hauptsache erledigt.

Aus den Gründen:

Nachdem die Beteiligten den Rechtsstreit übereinstimmend für in der Hauptsache erledigt erklärt haben, ist das Verfahren in entsprechender Anwendung der §§ 87a

Abs. 1 und 3, 92 Abs. 3 Satz 1 VwGO durch den Berichterstatter einzustellen. Der angefochtene Beschluss ist für wirkungslos zu erklären (§ 173 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 269 Abs. 3 Satz 1 ZPO in entsprechender Anwendung).

Die Kostenentscheidung beruht auf § 161 Abs. 2 Satz 1 VwGO. Danach entscheidet das Gericht nach billigem Ermessen über die Kosten des Verfahrens unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands. Billigem Ermessen im Sinne dieser Vorschrift entspricht es, die Antragstellerin mit den Verfahrenskosten erster Instanz zu belasten, weil ihr Antrag ohne Eintritt des erledigenden Ereignisses im Beschwerdeverfahren voraussichtlich erfolglos gewesen wäre.

Die am 27.6.2023 unter Einhaltung der Voraussetzungen des § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO eingelegte Beschwerde war zulässig, obwohl sich das Antragsbegehren bei Einlegung der Beschwerde bereits durch Zeitablauf erledigt hatte, nachdem das Hauptfest „Theer“ am 18.6.2023, die Prozession am 19.6.2023 und das Abschlussfest „Poongavanam“ am 21.6.2023 stattgefunden hatten. In der Rechtsprechung ist geklärt, dass ein Beteiligter, der durch die angefochtene Entscheidung beschwert ist, ein Rechtsmittel allein zu dem Zweck einlegen und fortführen kann, damit in dem Rechtsmittel die prozessualen Folgerungen aus einer inzwischen eingetretenen Erledigung der Hauptsache gezogen werden können.

Vgl. BVerwG, Beschluss vom 23.7.2014 – 6 B 1.14 –, juris, Rn. 16; OVG NRW, Beschluss vom 26.3.2003 – 8 B 82/03 –, juris, Rn. 3 ff., m. w. N.

Die Beschwerde wäre ohne Eintritt des erledigenden Ereignisses auch voraussichtlich begründet gewesen. Zu dieser Beurteilung ist das Beschwerdegericht unabhängig davon in der Lage, ob sich die Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs in der Hauptsache schon in der kurzen Zeit, die dem VG für seine Entscheidung zur Verfügung stand, verlässlich beurteilen ließen.

Das VG hat sich in der kurzen ihm verbliebenen Zeit nicht zu einer hinreichend verlässlichen Beurteilung in der Lage gesehen, ob die mit Bescheid vom 26.5.2023 erfolgte Rücknahme der mit Bescheid vom 31.8.2022 ergangenen Feststellung nach § 8 Abs. 3 Satz 2 FeiertagsG NRW, dass es sich bei den im Rahmen des hinduistischen

Tempelfests stattfindenden Ritualen „Theer“, Prozession und „Poongavanam“ um gemäß § 5 Abs. 1 FeiertagsG NRW geschützte kirchliche Feiertage handelt, offensichtlich rechtmäßig oder rechtswidrig ist. Auf der Grundlage dieses Rechtsstandpunkts hat es angenommen, die allgemeine Folgenabwägung falle zugunsten der Antragstellerin aus. Hierzu hat es ausgeführt, dass zwar die Einwohner der Stadt Hamm infolge der Wirkungen des § 5 Abs. 1 FeiertagsG NRW in ihren Rechten aus Art. 8, 12 und 2 Abs. 1 GG tangiert sein dürften, konkret geplante Versammlungen oder Veranstaltungen im Sinne des § 5 Abs. 1 FeiertagsG NRW jedoch nicht ersichtlich seien; überdies bestehe die Möglichkeit von Ausnahmeregelungen. Außerdem streite maßgeblich der in Art. 4 GG niedergelegte Schutz der Glaubensbetätigung für die Interessen der Antragstellerin; die Qualifizierung als kirchlicher Feiertag habe die Schutzwirkungen des § 8 Abs. 2 FeiertagsG NRW zur Folge.

Das Beschwerdevorbringen, auf dessen Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, stellt die entscheidungstragende Annahme des VG in Frage, dass die Interessenabwägung zugunsten der Antragstellerin ausfalle.

In formeller Hinsicht war die Bezirksregierung für den Erlass des Rücknahmebescheids vom 26.5.2023 sachlich zuständig. Für den Rücknahmebescheid gelten als *actus contrarius* dieselben Anforderungen an die Form und Zuständigkeit wie für den Verwaltungsakt selbst.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 17.3.2016 – 2 A 4.15 –, juris,
Rn. 20.

Für diesen sieht § 8 Abs. 3 Satz 2 FeiertagsG NRW vor, dass „der Regierungspräsident“ entscheidet. Damit meint die seit 1989 unveränderte Gesetzesbestimmung die Landesmittelbehörde, die seinerzeit als „Regierungspräsident“ bezeichnet wurde (§ 7 LOG NRW vom 10.7.1962, GV. NRW. S. 421, in der bis zum 31.3.1994 geltenden Fassung) und seit Inkrafttreten des 1. Verwaltungsstrukturreformgesetzes vom 15.12.1993 (GV. NRW. S. 987) zum 1.4.1994 umbenannt ist in „Bezirksregierung“. Angesichts dieser Entstehungsgeschichte ist auszuschließen, dass der Gesetzgeber in § 8 Abs. 3 FeiertagsG NRW anstelle der Landesmittelbehörde der Leiter für zuständig erklärt haben könnte.

Vgl. OVG NRW, Urteil vom 19.4.2013 – 20 D
84/12.AK –, juris, Rn. 59.

Auch materiell war der Rücknahmebescheid vom 26.5.2023 voraussichtlich rechtmäßig. Der Antragsgegner dürfte zutreffend angenommen haben, dass die Voraussetzungen für die Rücknahme nach § 48 Abs. 1 VwVfG NRW vorgelegen haben. Danach kann ein rechtswidriger Verwaltungsakt, auch nachdem er unanfechtbar geworden ist, ganz oder teilweise mit Wirkung für die Zukunft oder für die Vergangenheit zurückgenommen werden. Der Feststellungsbescheid vom 31.8.2022 dürfte rechtswidrig gewesen sein. Die Voraussetzungen des § 8 Abs. 3 Satz 1 FeiertagsG NRW dürften nicht vorgelegen haben. Danach werden kirchliche Feiertage gemäß § 5 Abs. 1 FeiertagsG NRW geschützt in den Gemeinden, in denen mindestens zwei Fünftel der Bevölkerung den Feiertag begehen oder in denen die allgemeine Achtung des Feiertages einer langjährigen Gewohnheit entspricht. Anders als in der ersten Variante des § 8 Abs. 3 Satz 1 FeiertagsG NRW (Begehung des Feiertags durch mindestens zwei Fünftel der Bevölkerung) dürfte es für die zweite Variante auf die zur langjährigen Gewohnheit gewordene allgemeine Achtung in der Gesamtbevölkerung der politischen Gemeinde – hier der Stadt Hamm – und nicht auf die der Besucher des Tempelfests ankommen. Um diese Voraussetzung eindeutig bejahen oder verneinen zu können, fehlte es jedoch an tragfähigen Erhebungen über langjährige Gewohnheiten in der Gesamtbevölkerung von Hamm. Für eine derartige langjährige Gewohnheit der allgemeinen Achtung in der Gesamtbevölkerung von Hamm bestanden überdies zu keinem Zeitpunkt auch nur hinreichende Anhaltspunkte, um weitere Ermittlungen insoweit betreiben zu müssen. Weder mit der Begründung des hierauf bezogenen Antrags der Antragstellerin vom 5.7.2020 noch im Bescheid vom 31.8.2022 oder nachfolgend im verwaltungsgerichtlichen Verfahren wurde ein Sachverhalt vorgetragen, der auf eine langjährige Gewohnheit einer allgemeinen Achtung des Tempelfests als Feiertag in Hamm hindeuten könnte. Die Antragstellerin bezog sich in ihrer Begründung des Antrags zur Anerkennung als Feiertag lediglich auf die Bedeutung des Tempels für die hinduistische Gemeinde Deutschlands und führte aus, dass der Tempel seit seiner Einweihung Bedeutung für das kulturelle Leben in der Stadt erlangt habe. Außerdem stellte sie auf eine Literaturstelle ab, der zufolge der Tempel „als quasi offizieller Repräsentant des Hinduismus in Deutschland und in Europa“ gelte und „der Mehrheitsbevölkerung bekannt und von ihr anerkannt“ sei. Alle Gesichtspunkte beziehen sich jedoch nicht auf

eine Gewohnheit allgemeiner Achtung des Tempelfests als Feiertag durch die Bevölkerung Hamms.

Desgleichen werden im Bescheid vom 31.8.2022 Umstände herangezogen, die sich nicht auf die Gewohnheit beziehungsweise Haltung der allgemeinen Bevölkerung Hamms beziehen. Dass ein „nicht unerheblicher Teil der Bevölkerung“ den Feiertag als gemeinsames Fest begehen soll, ist insoweit unerheblich, weil dieser Teil jedenfalls weit unter den nach § 8 Abs. 3 Satz 1 Var. 1 FeiertagsG NRW erforderlichen zwei Fünfteln der Bevölkerung liegt. Bei knapp 180.000 Einwohnern der Stadt Hamm, 400 kultussteuerzahlenden Gläubigen der hinduistischen Gemeinde in Hamm und ausweislich der Antragsangaben bis zu 20.000 Besuchern des Tempelfests, zu denen nach Medienberichten neben vielen Schaulustigen auch Tausende Hindus aus ganz Deutschland und Europa gehören, weil der Tempel in Hamm eines der wichtigsten Zentren für die hinduistische Gemeinde in Europa ist, spricht nicht einmal eine gewisse Wahrscheinlichkeit dafür, die allgemeine Achtung des Tempelfests als Feiertag könnte in der Bevölkerung Hamms einer langjährigen Gewohnheit entsprechen, die sich in der Teilnahme an dem Fest manifestieren könnte. Selbst wenn ein beachtlicher Anteil der Festbesucher Einwohner der Stadt Hamm wäre, könnte bei einer Gesamtzahl von 20.000 Besuchern und insgesamt etwa 180.000 Einwohnern der Stadt hieraus nicht auf eine langjährige Gewohnheit allgemeiner Achtung in der Gesamtbevölkerung geschlossen werden. Ebenso unerheblich sind im Rahmen von § 8 Abs. 3 Satz 1 FeiertagsG NRW die in dem Feststellungsbescheid angeführte Bedeutung des Tempelfests für die hinduistische Religionsgemeinschaft in Hamm, die Art und der Umfang der festlichen Begehung durch hinduistische Gemeindemitglieder sowie das Ziel und der Status der hinduistischen Gemeinde.

Der Vortrag der Antragstellerin im verwaltungsgerichtlichen Verfahren bezieht sich ebenfalls lediglich auf die Bedeutung des Feiertags für die hinduistische Gemeinde, seine jahrzehntelange Verwurzelung in der Stadt Hamm sowie auf die Begehung des Feiertags durch eine nicht näher bezifferte „sehr große Anzahl von Einwohnern der Stadt Hamm“.

Der Antragsgegner dürfte durch die Gewichtung der widerstreitenden Interessen von der Rücknahmeermächtigung auch ermessensfehlerfrei Gebrauch gemacht haben.

Schließlich wäre die allgemeine Interessenabwägung ohne Eintritt der Erledigung zu lasten der Antragstellerin ausgefallen.

Der Schutz des § 8 Abs. 2 FeiertagsG NRW dürfte unabhängig von einer Anerkennung nach § 8 Abs. 3 FeiertagsG NRW bestehen. § 8 Abs. 2 FeiertagsG NRW knüpft allein an die Voraussetzung des § 8 Abs. 1 FeiertagsG NRW an – welche bereits durch die Begehung des Feiertags von der Religionsgemeinschaft erfüllt wird –, während § 8 Abs. 3 FeiertagsG NRW mit dem Verweis auf die Rechtsfolgen des § 5 Abs. 1 FeiertagsG NRW durch allgemeine Verbotswirkungen einen darüber hinausgehenden Schutz bietet. Die arbeitsrechtlichen Schutzwirkungen nach § 8 Abs. 2 FeiertagsG NRW hängen nicht von den weiteren Voraussetzungen des Absatzes 3 ab; dies wäre auch eine erhebliche, mit Art. 4 GG nicht in Einklang zu bringende Benachteiligung von Angehörigen kleinerer Religionsgemeinschaften. Dies zugrunde gelegt hätte der Schutz, den § 8 Abs. 2 FeiertagsG NRW den in einem Beschäftigungs- oder Ausbildungsverhältnis stehenden Angehörigen der betreffenden Religionsgemeinschaft bietet, nicht zugunsten der Antragstellerin in die allgemeine Interessenabwägung eingestellt werden dürfen. Der in Art. 4 GG niedergelegte Schutz der Glaubensbetätigung kommt der Antragstellerin zugute, ohne dass er von einer Anerkennung als Feiertag nach § 8 Abs. 3 FeiertagsG NRW abhängt.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens waren hingegen dem Antragsgegner nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung der Kostenregelung in § 155 Abs. 4 VwGO aufzuerlegen. Eines Beschwerdeverfahrens hätte es möglicherweise nicht bedurft, wenn der Antragsgegner zumindest versucht hätte, noch in der Beschwerdefrist, aber nach Ablauf des Tempelfests schon vor dem VG auf eine Erledigungserklärung der Antragstellerin hinzuwirken und seinerseits (ggf. bereits vorab) das Verfahren auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes für erledigt zu erklären. Hier war nämlich der Eintritt der Erledigung – Abschluss des religiösen Festes – bereits wenige Tage nach Beginn der Rechtsmittelfrist so offensichtlich, dass vor Einlegung der Beschwerde zunächst noch die einfachere und kostengünstigere Option bestand, eine Erledigungserklärung gegenüber der ersten Instanz abzugeben und vor Ablauf der Beschwerdefrist auf eine Erledigungserklärung der Antragstellerin hinzuwirken. Auf diese Weise hätte die erstinstanzliche Entscheidung ohne aufwändigere kostenverursachende Anrufung

der nächsten Instanz aus der Welt geschafft werden können, wenn auch die Antragstellerin rechtzeitig eine Erledigungserklärung abgegeben hätte. Erst wenn dem Antragsgegner kurz vor Ablauf der Beschwerdefrist keine Erledigungserklärung der Antragstellerin vorgelegen hätte, hätte diese Option nicht mehr bestanden. Dass der Antragsgegner diesen Versuch nicht unternommen hat, wirkt sich kostenmäßig zu seinen Lasten aus, ändert aber nichts daran, dass zum Ende der Rechtsmittelfrist ein Rechtsschutzinteresse bestand, die Beschwerde einzulegen, um übereinstimmende Erledigungserklärungen herbeizuführen und die erstinstanzliche Entscheidung wirkungslos werden zu lassen.