

Lösungsskizze

I. Zulässigkeit der Klage:

1. Verwaltungsrechtsweg

Der Verwaltungsrechtsweg nach § 40 Abs. 1 VwGO dürfte eröffnet sein, da es sich hier um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art handelt. Bei dem Heringsfest handelt es sich um eine Veranstaltung, für die der Beklagte die Benutzung durch öffentlich-rechtliche Vergaberichtlinien geregelt hat. Über die Zulassung zum Heringsfest, also über das „Ob“ des Anspruchs entscheidet die Stadt Saarbrücken bzw. der Marktausschuss des Stadtrates hoheitlich durch Verwaltungsakt.

2. Statthaftigkeit

Die Fortsetzungsfeststellungsklage analog § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO könnte die statthafte Klageart sein.

a) Erledigung eines Verwaltungsaktes

Bei der (Ablehnung der) Zulassung zum Heringsfest 2012 handelt es sich um einen Verwaltungsakt im Sinne des § 35 Satz 1 VwVfG. Zum Bearbeitungszeitraum am 16.08.2012 ist Erledigung infolge Zeitablaufes im Sinne des § 43 Abs. 2 VwVfG eingetreten, da das Heringsfest vom 30.07.2012 bis 07.08.2012 stattgefunden hatte. Die Erledigung ist somit vor der beabsichtigten Klageerhebung eingetreten.

b) Anwendbarkeit auf Verpflichtungsbegehren

Nach h.M. ist § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO in diesen Fällen des Verpflichtungsbegehren in Form eines Bescheidungsbegehrens analog anwendbar (OVG Münster, NVwZ-RR, 2006, 592).

c) Anwendbarkeit der Fortsetzungsfeststellungsklage auf Erledigung vor Klageerhebung

Fraglich ist, wie es sich auswirkt, dass sich das Verpflichtungsbegehren bereits vor Erhebung der Klage erledigt hat. Die identische Interessenlage im Verhältnis zur gesetzlichen Regelung spricht dafür, § 113 Abs.1 S. 4 VwGO (und nicht § 43 VwGO) analog bei einer Erledigung vor Klageerhebung anzuwenden. Demnach ist die Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO (doppelt) analog statthaft.

d) Beschränkung des Klageantrags

Die Beschränkung des Klageantrages auf die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Ablehnungsentscheidung ist sachdienlich (vgl. BVerwG DVBl. 2000, 120; VGH Baden Württemberg, Urt. v. 27.02.2006 - 6 S 1508/04; VG Neustadt, Urt. v. 16.12.2010 - 4 K 939/10.NW).

3. Berechtigtes Feststellungsinteresse

Hier kommt das berechtigte Interesse im Sinne des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO wegen der **Wiederholungsgefahr** in Betracht. Eine Wiederholungsgefahr wird dann bejaht, wenn der Erlass desselben oder eines ähnlichen Verwaltungsaktes tatsächlich bevorsteht, in absehbarer Zeit möglich erscheint oder sich konkret abzeichnet (BVerwG, NVwZ 1990, 360). Es genügt die hinreichend bestimmte Gefahr, dass unter im Wesentlichen unveränderten tatsächlichen und rechtlichen Umständen ein gleichartiger Verwaltungsakt ergehen wird (BVerwG NVwZ 1994, 282).

Diese Voraussetzungen dürften hier vorliegen. Der Kläger hatte sich bereits in der Vergangenheit mehrfach mit seinem Fahrgeschäft für die Zulassung auf dem Heringsfest beworben. Er hat angekündigt, dies auch im Jahr 2013 tun zu wollen. Er muss daher befürchten, auch im Jahre 2013 von dem Heringsfest ausgeschlossen zu werden.

4. Klagebefugnis (+)

5. Vorverfahren

Grundsätzlich ist auch bei der Fortsetzungsfeststellungsklage ein Vorverfahren gemäß § 68 VwGO durchzuführen. Bei einer Erledigung vor Klageerhebung ist zu differenzieren:

Tritt *Erledigung vor Klageerhebung*, aber nach Ablauf der Widerspruchsfrist ein, so ist das Vorverfahren Zulässigkeitsvoraussetzung auch für die Fortsetzungsfeststellungsklage. Denn in diesen Fällen war der Verwaltungsakt ohne Widerspruch zum Zeitpunkt der Erledigung bereits bestandskräftig (BVerwGE 26, 161, 167). Zudem kann eine unzulässige Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage nicht im Gewand der Fortsetzungsfeststellungsklage wieder zulässig werden. Tritt *Erledigung dagegen noch innerhalb der Widerspruchsfrist bzw. während eines laufenden Widerspruchsverfahrens* ein, ist das Erfordernis des Vorverfahrens bei der Fortsetzungsfeststellungsklage umstritten. Die Rechtsprechung und der überwiegende Teil der Literatur halten in diesen Fällen das Vorverfahren für nicht mehr erforderlich und auch nicht mehr für zulässig, da die Aufhebung des Verwaltungsaktes bzw. der Erlass des begehrten Verwaltungsaktes nicht mehr sinnvoll sei (vgl. BVerwGE 81, 226; Rozek, JuS 2000, 1163).

Im vorliegenden Fall ist die Erledigung aber *nach Ablauf der Widerspruchsfrist und Erlass des Widerspruchsbescheids* eingetreten. Grundsätzlich ist deshalb die Durchführung eines Vorverfahrens notwendig. Ein solches Vorverfahren ist auch durchgeführt worden.

Der Widerspruch des Klägers war trotz der Nichteinhaltung der Monatsfrist nicht verfristet. Der ablehnende Bescheid vom 13.03.2012 enthielt keine Rechtsbehelfsbelehrung. Gemäß § 58 Abs. 2 VwGO konnte der Widerspruch deshalb innerhalb der Jahresfrist seit Zustellung des ablehnenden Bescheides eingelegt werden, was hier am 06.05.2012 auch geschehen ist.

6. Klagefrist

Fraglich ist, ob für die Fortsetzungsfeststellungsklage, die nach Eintritt des erledigenden Ereignisses anhängig gemacht wird, eine Klagefrist gilt oder ob nur die Regeln der prozessualen Verwirkung greifen. Das Bundesverwaltungsgericht hat angenommen, eine Fortsetzungsfeststellungsklage sei nicht an die Fristen der §§ 74 Abs. 1 bzw. 58 Abs. 2 VwGO gebunden, da es sich bei dieser Klage um einen Fall der Feststellungsklage handle, ihr fehle die für Anfechtungsklagen typische gestaltende Wirkung. Die Verwaltung werde vor einer Klage noch Jahre nach Erledigung des Verwaltungsaktes hinreichend durch das Erfordernis eines berechtigten Interesses an der begehrten Feststellung sowie durch das Institut der Verwirkung geschützt (BVerwG, Urteil vom 14.7.1999, 6 C 7/98, NVwZ 2000, 63-65). Zudem komme ein Zweck des § 74 VwGO, die Bestandskraft des Verwaltungsaktes zu sichern, bei einem erledigten Verwaltungsakt ohnehin nicht mehr zum Tragen (Kopp/Schenke a.a.O., § 74 Rn. 2). Diese Überlegungen gelten auch bei einer Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO analog. Demnach scheidet die Erhebung einer Klage nicht an einer Klagefrist.

Eine a.A. ist gut vertretbar. Verlangt man die Einhaltung der Klagefrist, ist dies hier noch möglich, da der Widerspruchsbescheid am 28.7.2012 zugegangen ist und Mandatierung am 16.8.2012 erfolgte.

7. Klagegegner

Richtiger Klagegegner ist nach § 78 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i. V. m. § 19 Abs. 2 AGVwGO der Oberbürgermeister der Stadt Saarbrücken als die Behörde, die den Bescheid vom 13.03.2012 erlassen hat.

8. Beteiligtenfähigkeit

Der Kläger ist gemäß § 61 Nr. 1 VwGO beteiligtenfähig. Die Beteiligtenfähigkeit des Oberbürgermeisters folgt aus § 61 Nr. 3 VwGO i. V. m. § 19 Abs. 1 AGVwGO.

9. Zuständiges Gericht

Das Verwaltungsgericht ist gemäß § 45 VwGO für die Fortsetzungsfeststellungsklage zuständig. Das VG Saarlouis ist nach § 52 Nr. 4 VwGO i.V.m. § 1 AGVwGO örtlich zuständig.

10. Zwischenergebnis

Die Klage ist zulässig.

II. Begründetheit der Klage:

Die Klage ist begründet, wenn der ablehnende Bescheid vom 13.03.2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 25.07.2012 rechtswidrig war und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist (§ 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO).

1. Ermächtigungsgrundlage

Als Ermächtigungsgrundlage für den Ausschluss des Klägers vom Saarbrücker Heringsfest 2012 kommt § 70 Abs. 3 GewO in Betracht. Danach kann der Veranstalter aus sachlich gerechtfertigten Gründen, insbesondere wenn der zur Verfügung stehende Platz nicht ausreicht, einzelne Aussteller, Anbieter oder Besucher von der Teilnahme ausschließen.

2. Formelle Rechtmäßigkeit

Die Ablehnung der Zulassung dürfte formell rechtmäßig erfolgt sein. Die behördlichen Zuständigkeiten sind gewahrt (vgl. Bearb.Verm.). Die gemäß § 28 Abs. 1 VwVfG erforderliche und nicht nach § 28 Abs. 2 VwVfG entbehrliche Anhörung des Klägers hat zwar nicht stattgefunden. Der Anhörungsmangel dürfte jedoch gemäß § 45 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2 VwVfG im Widerspruchsverfahren geheilt worden

3. Materielle Rechtmäßigkeit

a) Tatbestand der Ermächtigungsgrundlage

Die tatbestandlichen Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage dürften vorliegen. Das Saarbrücker Heringsfest ist eine nach § 69 Abs. 1 GewO festgesetzte Veranstaltung, an der gemäß § 70 Abs. 1 GewO jedermann nach Maßgabe der für alle geltenden Bestimmungen teilnahmeberechtigt ist, hier demnach auch der Kläger.

Das subjektiv-öffentliche Recht auf Teilnahme wird jedoch durch § 70 Abs. 3 GewO eingeschränkt. Hierbei handelt es sich um eine verfassungsrechtlich zulässige Beschränkung der Freiheit der Berufsausübung (VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 1.10.2009 – 6 S 99/09).

b) Rechtmäßige Ausübung des Ausschließungsermessens

Das dem Veranstalter in § 70 Abs. 3 GewO eingeräumte Ermessen ist durch die Vorschrift selbst insoweit begrenzt, als eine Ausschließung von Bewerbern nur bei Vorliegen eines sachlich gerechtfertigten Grundes erlaubt ist (vgl. BVerwG NVwZ 1984, 585; BVerwG NVwZ-RR 2006, 786). Dem Veranstalter kommt im Übrigen ein weiter Gestaltungs- und Ermessensspielraum zu. Dieser umfasst die Festlegung des für die Veranstaltung verfügbaren Platzes sowie die räumliche und branchenmäßige Aufteilung des verfügbaren Raumes (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 01.10.2009 - 6 S 99/09). Der konzeptionelle Gestaltungsspielraum schließt auch die Festlegung von sachlich gerechtfertigten Auswahlkriterien für den Fall eines Bewerberüberhangs ein (vgl. BVerwG, NVwZ-RR 2006, 786; OVG Rheinland-Pfalz, LKRZ 2008, 477). Art. 12 GG und Art. 3 GG sowie der in § 70 Abs. 1 GewO verankerte Grundsatz der Marktfreiheit schränken den Gestaltungsspielraum des Veranstalters jedoch ein. Besteht wie hier ein Bewerberüberhang – es steht nur ein Platz für den Typ von Rundfahrgeschäften Marke „Break-Dance“ zur Verfügung und es gibt mehrere Bewerber – muss die Auswahlentscheidung auf der Grundlage eines für alle Bewerber einheitlichen, willkürfreien, nachvollziehbaren Verfahrens erfolgen (vgl. zum Grundsatz des fairen Verfahrens: OVG Niedersachsen, NVwZ-RR 2006, 177; Donhauser, NVwZ 2010, 931). Da ein bestimmter Auswahlmodus gesetzlich nicht vorgegeben ist, können zur Auswahl der Bewerber die unterschiedlichsten Kriterien herangezogen werden.

Das somit dem Beklagten eingeräumte Ausschließungsermessen darf das Gericht gem. § 114 Satz 1 VwGO nur darauf überprüfen, ob die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder der Beklagte von seinem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht hat.

Der Beklagte hat das ihm zustehende Ermessen erkannt. Fraglich ist, ob er unter Berücksichtigung der genannten Vorgaben fehlerfrei über das Bewerbungsgesuch des Klägers entschieden hat.

aa) Dazu müsste zunächst die **Vergaberichtlinie (RL)** als ermessenslenkende Richtlinie geeignet sein, die Kriterien der nach § 70 Abs. 3 GewO zu treffenden Ermessensentscheidung vorzugeben und zu konkretisieren, denn die Ausschlussentscheidung des Beklagten beruht auf dieser Richtlinie. Die Richtlinie müsste ein einheitliches, willkürfreies und nachvollziehbares Auswahlverfahren gewährleisten.

(1.) **Ermessenslenkende Verwaltungsvorschriften**, die das der Behörde eingeräumte Ermessen aus sachgerechten Gründen für den Regelfall binden sind grundsätzlich **zulässig**, um so eine gleichmäßige Ermessensausübung zu erreichen (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, 16. Aufl. 2015, § 40 Rn. 56). Weder aus verfassungsrechtlichen Grundsätzen noch aus § 70 Abs. 3 GewO oder aus kommunalrechtlichen Bestimmungen lässt sich die Rechtspflicht ableiten, die Auswahlgrundsätze für die Teilnahme an einem Markt durch Satzung zu regeln (siehe auch OVG Lüneburg, NVwZ 1983, 49 (50)). Vielmehr liegt es im Ermessen der Gemeinde, ob sie den Marktzugang durch Satzung oder aber, wie hier, verwaltungsintern durch Vergaberichtlinien steuert.

(2.) Der Kläger dürfte irren, wenn er meint, die Vergaberichtlinie sei von vorne herein ungeeignet, um hierauf eine Zulassungsentscheidung zu gründen, da sie **keine Gewichtung** der einzelnen Kriterien vornehme.

Es ist insoweit nicht zu beanstanden, dass der Beklagte eine Gewichtung der genannten Merkmale in Nr. 5 a)-d) RL nicht vorgenommen hat (vgl. VG Mainz, Urteil vom 16.02.2009 - 6 K 560/08.MZ). Ein Rechtsgrundsatz, wonach vorrangig nur nach Attraktivität ausgewählt werden darf, ergibt sich weder aus § 70 Abs. 3 GewO noch aus den Grundrechten. Die in Nr. 5 a) und b) der RL genannten Kriterien der Attraktivität des Geschäfts und der Art und Qualität des Waren- und Leistungsangebots sind ebenso sachbezogen und sachgerecht (vgl. BVerwG, NVwZ-RR 2006, 786; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 02.07.2010 – 4 B 643/10) wie die Kriterien der Größe des Geschäfts und der benötigten Anschlusswerte sowie der Lage der Stromanschlüsse des zu belegenden Standplatzes (Nr. 5 d).

Insoweit besteht keine Verpflichtung, die einzelnen ermessenslenkenden Kriterien in einer bestimmten Art und Weise zu gewichten.

(3.) Auch das Argument des Klägers, **das „Merkmal der Attraktivität“ sei viel zu unbestimmt**, um eine Entscheidung des Marktzuganges hiervon abhängig zu machen, dürfte nicht zutreffend sein. Das Kriterium der Attraktivität, insbesondere in Verbindung mit den weiter in der Vergaberichtlinie vorgesehenen Kriterien „Art und Qualität des Angebots“ be-

ziehen sich auf die Anziehungskraft des Geschäfts. Sie sind Kriterien mit der höchsten Sachbezogenheit und werden dem Grundsatz der Marktfreiheit in besonderem Maße gerecht (OVG Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 22.12.2000 – 11 A 11462/99.OVG).

(4.) Zweifelhaft ist jedoch, ob das in der RL (Nr. 5c) genannte **Merkmal „bekannt und bewährt“ ein zulässiges Auswahlkriterium** darstellt.

Das Merkmal „bekannt und bewährt“ stellt prinzipiell ein von der Rechtsprechung anerkanntes Differenzierungskriterium dar (OVG Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 8.10.2008 – 6 B 11067/08; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 27.2.2006 - 6 S 1506/04). Das Merkmal ist an die Person des Stammteilnehmers gebunden und erlaubt im Rahmen des „bewährt“ auch die Berücksichtigung früherer Schwierigkeiten bei der Marktabwicklung unterhalb der Schwelle der Unzuverlässigkeit (VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 30.04.1991 – 14 S 1277/89). Im Hinblick auf Art. 12 GG darf dieses Kriterium aber nicht allein für die Auswahl entscheidend sein. Die dem Merkmal "bekannt und bewährt" innewohnende Tendenz zum Bestandsschutz kann nämlich dazu führen, dass Neubewerbern unter Verletzung ihres grundsätzlich bestehenden Anspruchs auf Teilhabe auf Dauer jede realistische Zugangschance genommen wird. Eine Auswahlentscheidung, der ein System zugrunde liegt, das Neubewerbern oder Wiederholungsbewerbern, die nicht kontinuierlich auf dem Markt vertreten waren, weder im Jahre der Antragstellung noch in einem erkennbaren zeitlichen Turnus eine greifbare Zulassungschance einräumt, bewegt sich nicht mehr innerhalb der Ermessensgrenzen des § 70 Abs. 3 GewO (BVerwG, NVwZ 1984, 585, OVG Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 8.10.2008 – 6 B 11067/08). Neubewerbern muss vielmehr auch bei gleicher Attraktivität und gleicher Qualität des Waren- oder Leistungsangebots nicht nur eine hypothetische, sondern eine wirkliche Zugangschance eröffnet sein, deren Ausgestaltung und verfahrensmäßige Absicherung den aus Art. 12 GG und Art. 3 GG folgenden Anforderungen gerecht werden muss. Auch wenn dem Veranstalter insoweit ein gewisser Gestaltungsspielraum zukommt, kann er die Auswahl zwischen Stammteilnehmer und Neubewerber nicht nach freiem Ermessen bestimmen, sondern muss Kriterien nennen, die für jeden Bewerber voraussehbar eine reale Zulassungschance eröffnen.

Diesen Anforderungen werden weder Nr. 5 c RL noch der Bescheid des Beklagten vom 13.03.2012 gerecht. Der RL-Regelung fehlt jedoch jede inhaltliche und zeitliche Konkretisierung hinsichtlich der Einräumung der erkennbaren Zulassungschance des Neubewerbers. Der Ausgangsbescheid vom 13.03.2012 und der Widerspruchsbescheid vom 25.07.2012 enthalten auch nicht ansatzweise Vorgaben, aus denen der Bewerber ersehen kann, nach welchen konkreten inhaltlichen und zeitlichen Voraussetzungen oder in welchem Turnus er zukünftig zum Zuge kommen wird. Damit wird dem Kläger eine reale Zugangschance nicht eröffnet.

Der Beklagte hat diesem Kriterium nach seiner Begründung in den Bescheiden eine besondere Bedeutung beigemessen. Daher dürfte sich ein diesbezüglicher Ermessensfehler im Ergebnis auf die Frage der Rechtmäßigkeit der Ermessensbetätigung auswirken.

bb) Der Ablehnungsbescheid könnte darüber hinaus rechtswidrig sein, wenn die **Ausführungen des Beklagten zur konkreten Auswahlentscheidung im Einzelfall** im Bescheid

nicht mit den weiteren Vorgaben der RL übereinstimmen und das Ermessen aus diesem Grund fehlerhaft ausgeübt wurde.

(1.) Die von dem Beklagten gegebene Begründung, **das äußere Erscheinungsbild des „Bayern-Breakers“** sei auf Grund der bayrischen Optik nicht geeignet, das traditionelle Bild der saarländischen Märkte und Veranstaltungen zu prägen, dürfte ermessensfehlerhaft sein. Dies ergibt sich schon daraus, dass der Beklagte diesen Ermessensgesichtspunkt aus dem Wortlaut der Nr. 3 RL ableitet. Die Erhaltung des traditionellen Bildes der Veranstaltung ist als gesondertes Auswahlkriterium jedoch ausdrücklich nur in eben dieser Nr. 3 enthalten, die wiederum nur die allgemeine Auswahl der Bewerber regelt.

Dem gegenüber ist jedoch die Nr. 5 für die *Auswahl konkurrierender Bewerber* die spezielle Vorschrift. Nr. 5 RL enthält allerdings den einschränkenden Umstand ausdrücklich nicht. Es handelt sich folglich hier um einen Ermessensfehler, da der Beklagte die Vorgaben der eigenen Vergaberichtlinie auf den zugrunde liegenden Sachverhalt unrichtig angewendet hat. Eine andere Auffassung ist vertretbar.

(2.) Des Weiteren könnte die Vergabepaxis des Beklagten problematisch sein, da er in dem Bescheid vom 13.03.2012 ausführt, „die in der Vergaberichtlinie unter Nr. 5 c) genannte Einschränkung, **dass Neubewerbern eine reale Zulassungschance verbleiben muss, gilt nur dann, wenn das Geschäft des Neubewerbers attraktiver ist**, als der als bekannt und bewährt geltende Mitbewerber“. Das bedeutet, dass ein Neubewerber auf unabsehbare Zeit von einer Zulassung ausgeschlossen ist, wenn es ihm nicht gelingt, über das Merkmal „Attraktivität“ einen Vorteil gegenüber den privilegierten Bewerbern zu erreichen. Dadurch erhält das Zulassungskriterium „bekannt und bewährt“ einen Stellenwert, der ihm im Hinblick auf die in § 70 GewO garantierte Marktfreiheit nicht zukommt (VG Chemnitz, Urt. v. 28.06.1995 - 4 K 2345/94; Pielow in: BeckOK GewO § 70 Rn. 39.1).

Demnach ist die Entscheidung des Beklagten auch unter diesem Gesichtspunkt fehlerhaft.

(3.) Fraglich ist, ob die Annahme des Beklagten, das **Geschäft des Klägers sei weniger attraktiv** als das größere Geschäft „Break-Dance No.1“, ermessensfehlerfrei ist.

Die Beurteilung der Attraktivität der einzelnen Betriebe enthält subjektive Elemente und ist das Ergebnis höchstpersönlicher Wertungen des die Auswahlentscheidung treffenden Amtswalters (VG Lüneburg, Urt. v. 17.9.2003 - 5 A 265/02). Alleine der Umstand, dass der unbestimmte Rechtsbegriff der „Attraktivität“ von subjektiven Wertungen abhängt, macht die Auswahlentscheidung deshalb nicht fehlerhaft. Dem Beklagten steht hier ein weiter Beurteilungsspielraum zu, der gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbar ist (OVG Rheinland-Pfalz, Beschl. v. 26.08.2008 - 6 B 1087/08.OVG).

Das Verwaltungsgericht darf die behördliche Beurteilung der Attraktivität der konkurrierenden Fahrgeschäfte nicht durch eine eigene ersetzen, sondern lediglich dahingehend überprüfen, ob die für die Anwendung des Attraktivitätskriteriums maßgeblichen und tatsächlichen Umstände zutreffend erfasst, vollständig berücksichtigt und in willkürfreier Weise gewürdigt worden sind. Das ist hier der Fall. Die Entscheidung des Beklagten, nach Gewichtung der jewei-

ligen Vorteile das Geschäft „Break-Dance No.1“ als das attraktivere Fahrgeschäft einzustufen, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Die Entscheidung des Beklagten ist hinsichtlich dieses Prüfungspunktes folglich ermessensfehlerfrei.

c) Der Bescheid des Beklagten vom 13.03.2012 könnte ferner deswegen rechtswidrig sein, weil die **Absage zu spät erfolgt** ist.

Der Kläger ist der Auffassung, der Beklagte hätte bereits im Januar 2012 über die Gestaltung des Festes entscheiden können und er habe ein Interesse an einer möglichst frühzeitigen Mitteilung der Entscheidung. Allerdings gibt es keinen rechtlich normierten Anspruch eines Bewerbers dafür, spätestens bis zu einem bestimmten Zeitpunkt klare Kenntnis über die Zu- oder Absage zu erhalten. Zu beachten ist zudem, dass eine Entscheidung darüber, welche Bewerbungen berücksichtigt werden und welche nicht, erst nach Ablauf der Bewerbungsfrist in rechtlich nicht zu beanstandender Weise erfolgen kann. Die Bewerbungsfrist endete am 31.12.2011. Der Ausschuss hat daher innerhalb von weniger als drei Monaten die Auswahl vorgenommen und abgeschlossen. Wie der Rechtsgedanke des § 75 VwGO zeigt, ist dies kein problematisch langer Zeitraum. Der Bescheid ist unter diesem Gesichtspunkt nicht rechtswidrig.

d) Zwischenergebnis

Der ablehnende Bescheid vom 13.03.2012 ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinem Teilnahmeanspruch nach § 70 Abs. 1 GewO.

B. Praktischer Teil:

Der Mandant begehrt die Erhebung einer Klage gegen die Stadt Saarbrücken, damit geklärt wird, ob die Ablehnung der Stadt rechtswidrig war.

Da die Fortsetzungsfeststellungsklage nach dem Gutachten zulässig und begründet ist, ist diese vor dem zuständigen Verwaltungsgericht Saarlouis mit folgendem Antrag zu erheben:

Es wird beantragt,

festzustellen, dass der Ablehnungsbescheid des Beklagten vom 13. März 2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 27. Juli 2012 rechtswidrig war.

Eine andere Entscheidung ist ebenfalls vertretbar.