VerfGH München, Entscheidung v. 23.09.2026 – Vf. 30-VI-25

Titel:

Verletzung des rechtlichen Gehörs durch Unterlassen eines rechtlichen Hinweises im Berufungszulassungsverfahren

Normenketten:

BV Art. 91 Abs. 1
BayVerfGHG Art. 51
VwGO § 113 Abs. 1 S. 4, § 124 Abs. 2 Nr. 1, § 124a Abs. 5 S. 2

Leitsätze:

Teilweise Aufhebung eines Beschlusses über die Nichtzulassung der Berufung gegen ein verwaltungsgerichtliches Urteil wegen Verletzung des Rechts auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV). (Rn. 36 – 45)
1. Aus dem Verbot von Überraschungsentscheidungen als Ausprägung des Rechts auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV) folgt für das verwaltungsgerichtliche Berufungszulassungsverfahren, dass der Verwaltungsgerichtshof dem Rechtsmittelführer in der Regel zunächst rechtliches Gehör gewähren muss, wenn er den auf ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der angegriffenen Entscheidung gestützten Zulassungsantrag (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) mit der Begründung ablehnen will, dass das angegriffene Urteil sich aus anderen als den vom Verwaltungsgericht angenommenen Gründen als richtig erweist. (Rn. 37 – 38) (redaktioneller Leitsatz)
2. Es wäre unzumutbar, wenn sich der Antragsteller eines Antrags auf Zulassung der Berufung nicht darauf beschränken dürfte, das verwaltungsgerichtliche Urteil anzugreifen, sondern dieses vielmehr auch, soweit es für ihn günstige Ausführungen enthält, mit etwaigen weiteren Argumenten und weiterem tatsächlichen Vorbringen verteidigen müsste für den Fall, dass der Verwaltungsgerichtshof eine abweichende, ihm ungünstige Rechtsauffassung vertritt. Tatsächliches oder rechtliches Vorbringen zu einem ihm günstigen Standpunkt des Verwaltungsgerichts für den Fall einer hiervon abweichenden Sichtweise muss der Antragsteller im Berufungszulassungsverfahren auch bei Anwendung der von ihm zu verlangenden Sorgfalt in aller Regel ohne entsprechenden Hinweis des Verwaltungsgerichtshofs nicht für geboten halten. (Rn. 42) (redaktioneller Leitsatz)
3. Es ist möglich, dass der Rechtsmittelführer die Zulassung der Berufung erreichen kann, indem er im Zulassungsverfahren für den Fall der Zulassung der Berufung die Umstellung auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage im Berufungsverfahren ankündigt und ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse darlegt. (Rn. 45) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Verfassungsbeschwerde, rechtliches Gehör, Überraschungsentscheidung, Berufungszulassungsverfahren, Fortsetzungsfeststellungsklage, Erledigung des Verwaltungsakts, Subsidiaritätsprinzip

Vorinstanzen:

VGH München, Beschluss vom 27.01.2025 – 12 ZB 23.1588
VG München, Urteil vom 10.07.2023 – M 15 K 20.2597

Tenor

1. Der Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Januar 2025 Az. 12 ZB 23.1588 verstößt gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV), soweit damit der Antrag auf Zulassung der Berufung hinsichtlich der hilfsweise erhobenen Anfechtungsklage abgelehnt wird. Der Beschluss wird in soweit aufgehoben. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur erneuten Entscheidung an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof zurückverwiesen. Im Übrigen wird die Verfassungsbeschwerde abgewiesen.

2. Der Beschwerdeführerin sind die durch das Verfassungsbeschwerdeverfahren verursachten notwendigen Auslagen zu drei Vierteln aus der Staatskasse zu er statten.

Entscheidungsgründe

I.

1
Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen den Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Januar 2025 Az.12 ZB 23.1588, mit dem ein Antrag der Beschwerdeführerin auf Zulassung der Berufung abgelehnt wurde, sowie gegen den Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 28. Februar 2025 Az. 12 ZB 25.313, mit dem die dagegen gerichtete Anhörungsrüge der Beschwerdeführerin verworfen wurde.

2
Die Beschwerdeführerin ist Trägerin einer Klinik und wandte sich im Ausgangsverfahren gegen einen Bescheid vom 24. Juli 2019 der dortigen Beigeladenen, der sie im Namen der dortigen Beklagten – Selbstverwaltungsparteien auf Bundesebene und Gesellschafter der Beigeladenen – verpflichtete, an einem Kalkulationsverfahren zur Entgeltbemessung nach dem Krankenhausfinanzierungsgesetz (KHG) für die Jahre 2020 und 2021 teilzunehmen und für die Datenjahre 2019 und 2020 im jeweiligen Folgejahr bestimmte Daten zu übermitteln.

3
Nach einem erfolglosen Widerspruchsverfahren erhob die Beschwerdeführerin Klage zum Verwaltungsgericht München. Diese wurde mit Urteil des Verwaltungsgerichts vom 10. Juli 2023 abgewiesen. Die im Hauptantrag erhobene Klage auf Feststellung, dass die Beschwerdeführerin durch den streitgegenständlichen Bescheid nicht zur Teilnahme am Kalkulationsverfahren verpflichtet worden sei, sei aufgrund der Subsidiarität gegenüber einer Anfechtungsklage unzulässig. Die hilfsweise erhobene Anfechtungsklage sei zulässig, aber unbegründet. Zur Zulässigkeit der Anfechtungsklage führte das Verwaltungsgericht aus, der Bescheid habe sich trotz des Verstreichens der Datenübermittlungszeiträume und des Abschlusses der Kalkulation nicht erledigt, weil sich die Beklagten ausdrücklich vorbehielten, wegen der Nichtteilnahme der Beschwerdeführerin am Kalkulationsverfahren die gesetzlich vorgesehenen Sanktionen zu verhängen, und verwies dabei auf drei Entscheidungen anderer Verwaltungsgerichte, die zu derselben Einschätzung gelangt waren.

4
Hiergegen wandte sich die Beschwerdeführerin mit einem Antrag auf Zulassung der Berufung; dabei trug sie zur Darlegung ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) und zur grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) umfangreich zur Begründetheit der hilfsweise erhobenen Anfechtungsklage vor. Daneben machte sie Verfahrensfehler des Verwaltungsgerichts (§ 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO) geltend.

5
Mit dem angegriffenen Beschluss vom 27. Januar 2025 Az. 12 ZB 23.1588, zugestellt am 3. Februar 2025, lehnte der Bayerische Verwaltungsgerichtshof den Antrag auf Zulassung der Berufung ab. Soweit das Verwaltungsgericht die – hilfsweise erhobene – Anfechtungsklage als unbegründet abgewiesen habe, erweise sich diese Entscheidung unabhängig von den geltend gemachten Zweifeln an ihrer Richtigkeit im Sinn von § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO jedenfalls im Ergebnis als richtig, weil sich der angefochtene Bescheid bereits zum Zeitpunkt der erstinstanzlichen Entscheidung erledigt gehabt habe und die Klage damit in Ermangelung eines Rechtsschutzinteresses unzulässig sei. Der Bescheid sei auf die Teilnahme der Beschwerdeführerin an einem schon zum damaligen Zeitpunkt abgeschlossenen Kalkulationsverfahren gerichtet gewesen. Nach Abschluss der Kalkulation durch die Beklagten sei seine Regelungswirkung erschöpft, sodass der Anfechtungsklage das Rechtsschutzbedürfnis fehle. Etwas anderes ergebe sich nicht aus der bloßen Möglichkeit der Verhängung einer Sanktion (in Form einer „Abschlagszahlung“) gegen die Beschwerdeführerin wegen der Nichtteilnahme am Kalkulationsverfahren. Ungeachtet der Frage, ob aktuell eine Sanktion überhaupt noch verhängt werden könnte und würde, handelte es sich hierbei jedenfalls um einen neuen Streitgegenstand, der in einem eigenständigen Verfahren zu überprüfen wäre. Die Beschwerdeführerin habe die Erledigung des Verpflichtungsbescheids nicht zum Anlass genommen, ihre Anfechtungsklage bereits in erster Instanz zumindest hilfsweise auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage umzustellen und das Bestehen eines Fortsetzungsfeststellungsinteresses darzulegen, weshalb ihre Klage schon zur Zeit des erstinstanzlichen Urteils unzulässig gewesen sei. Das Versäumnis, in der ersten Instanz nicht zumindest hilfsweise eine Fortsetzungsfeststellungsklage erhoben zu haben, könne im

Berufungszulassungsverfahren nicht mehr beseitigt werden. Zwar bestehe grundsätzlich auch im Berufungszulassungsverfahren bei Eintritt eines erledigenden Ereignisses nach Ergehen des erstinstanzlichen Urteils die Möglichkeit, die bisherige Anfechtungsklage in eine Fortsetzungsfeststellungsklage umzustellen. Diese Möglichkeit scheide jedoch aus, wenn das erledigende Ereignis bereits zuvor im ersten Rechtszug eingetreten, die Klageumstellung aber unterlassen worden sei. Im Hinblick auf die Erledigung des streitgegenständlichen Bescheids sowie die daraus folgenden prozessualen Konsequenzen habe es keines richterlichen Hinweises auf die Rechtsauffassung des Senats bedurft. In Anbetracht der Gesamtumstände hätten die das angegriffene Urteil im Ergebnis tragenden Erwägungen ohne Weiteres auf der Hand gelegen und seien offensichtlich gewesen. Der Bevollmächtigte der Beschwerdeführerin habe damit rechnen müssen, dass der Verwaltungsgerichtshof die Frage der Erledigung des streitgegenständlichen Bescheids anders beurteilen werde als das Verwaltungsgericht, insbesondere weil er die Frage erstinstanzlich selbst aufgebracht habe. Im Übrigen wäre ein rechtlicher Hinweis auch ins Leere gegangen, weil die Beschwerdeführerin die erstinstanzlich unterbliebene Umstellung auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage im Zulassungsverfahren nicht mehr hätte nachholen können. Zur Auffassung des Verwaltungsgerichts, die mit dem Hauptantrag erhobene Klage auf Feststellung, durch den angegriffenen Bescheid sei die Beschwerdeführerin nicht zur Teilnahme am Kalkulationsverfahren verpflichtet worden, sei aufgrund der Subsidiarität gegenüber einer Anfechtungsklage unzulässig, verhalte sich der Zulassungsantrag nicht. Die weiter geltend gemachten Zulassungsgründe der grundsätzlichen Bedeutung der Sache (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) und der Verfahrensfehler (§ 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO) lägen ebenfalls nicht vor.

6
Die hiergegen mit Schriftsatz vom 13. Februar 2025 erhobene Anhörungsrüge verwarf der Verwaltungsgerichtshof mit dem ebenfalls mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Beschluss vom 28. Februar 2025 Az.12 ZB 25.313, zugestellt am 5. März 2025. Der Senat könne über die Anhörungsrüge trotz der mit der Rügeschrift erfolgten Ablehnung der beteiligten Richter des Senats in der gegenüber dem Beschluss vom 27. Januar 2025 unveränderten Besetzung entscheiden, weil die Anhörungsrüge und daher auch das nach Erledigung des Verfahrens angebrachte Ablehnungsgesuch unzulässig seien. Die Anhörungsrüge sei als unzulässig zu verwerfen, weil die Beschwerdeführerin einen Gehörsverstoß nicht dargelegt habe. Vielmehr wende sie sich allein gegen die im Beschluss vom 27. Januar 2025 geäußerten Rechtsauffassungen des Senats. Der Anspruch auf rechtliches Gehör gewährleiste nicht, dass das Gericht der Rechtsauffassung der Beteiligten folge. Auch eine Erläuterung oder Ergänzung der Begründung einer gerichtlichen Entscheidung könne mit der Anhörungsrüge nicht erreicht werden.

II.

7
1. Mit der vorab per Fax ohne Anlagen am 7. April 2025 sowie im Original mit Anlagen am 10. April 2025 beim Verfassungsgerichtshof eingegangenen und mit Schriftsatz vom 24. September 2025 ergänzten Verfassungsbeschwerde rügt die Beschwerdeführerin Verstöße gegen das Grundrecht auf den gesetzlichen Richter (Art. 86 Abs. 1 Satz 2 BV), den Anspruch auf effektiven Rechtsschutz (Art. 3 Abs. 1 BV) und ihr Grundrecht auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV).

8
Die Verfassungsbeschwerde sei auch im Hinblick auf den Beschluss über die Verwerfung der Anhörungsrüge zulässig. Dass der Verwaltungsgerichtshof ihre Anhörungsrüge als unzulässig verworfen habe, stelle eine mit der Verfassungsbeschwerde angreifbare selbstständige Beschwer dar. Durch die nicht tragfähige Begründung des Beschlusses werde bereits der Zugang zum Anhörungsrügeverfahren versagt.

9
Der Verwaltungsgerichtshof habe durch die Ablehnung des Antrags auf Zulassung der Berufung das rechtliche Gehör verletzt. Er habe den Antrag nicht mit der Begründung, der angegriffene Verwaltungsakt habe sich erledigt, ablehnen dürfen, ohne vorher einen entsprechenden Hinweis zu geben. Ein Hinweis sei schon deswegen erforderlich gewesen, weil die Vorinstanz die Frage der Erledigung und damit ein fehlendes Rechtsschutzbedürfnis ausdrücklich in der mündlichen Verhandlung und im Urteil erörtert und zugunsten der Beschwerdeführerin verneint habe. Die Beklagten des Ausgangsverfahrens hätten ausgeführt gehabt, sie würden trotz Ablaufs des Kalkulationszeitraums an den Forderungen aus dem Verpflichtungsbescheid festhalten und eine unterlassene Lieferung der angeforderten Daten auf dieser

Grundlage sanktionieren. Diese Erklärungen der Beklagten seien Grund für die Annahme des Verwaltungsgerichts gewesen, das Rechtsschutzbedürfnis der Beschwerdeführerin zu bejahen. Es komme hinzu, dass der Kalkulationszeitraum 2022 im Zeitpunkt des erstinstanzlichen Urteils noch nicht abgelaufen gewesen sei. Zudem mute die Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs der Beschwerdeführerin zu, einen im Zulassungsverfahren als Zwischenverfahren unzulässigen Fortsetzungsfeststellungsantrag zu stellen. Die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs beruhe auf dem Gehörsverstoß. Im Fall eines rechtlichen Hinweises hätte die Beschwerdeführerin angekündigt, die Klage im Berufungsverfahren hilfsweise auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage umzustellen.

10
Durch die Beschlüsse vom 27. Januar und 28. Februar 2025 sei auch der Anspruch auf den gesetzlichen Richter verletzt. Aus der Begründung des Beschlusses vom 27. Januar 2025 ergebe sich die Besorgnis der Befangenheit, weil die entscheidenden Richter „kurzen Prozess“ gemacht hätten. Im Beschluss vom 28. Februar 2025 habe sich der Verwaltungsgerichtshof durch einen weiteren „prozessualen Trick“ nicht mit den Ablehnungsgründen befasst, indem die Anhörungsrüge als unzulässig verworfen und so eine Prüfung der Befangenheit vermieden worden sei.

11
Im Übrigen verletze der Beschluss über die Ablehnung des Antrags auf Zulassung der Berufung vom 27. Januar 2025 den Anspruch auf effektiven Rechtsschutz, weil er ein gesetzlich vorgesehenes Rechtsmittel in unzulässiger Weise habe leerlaufen lassen.

12
2. Das Bayerische Staatsministerium des Innern, für Sport und Integration hat von einer Stellungnahme abgesehen.

13
3. Von den Beteiligten des Ausgangsverfahrens halten die Beklagten zu 1 und 3 sowie die Beigeladene die Verfassungsbeschwerde für unbegründet. Die angegriffene Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs sei im Ergebnis zutreffend. In Parallelverfahren seien die Anträge der Beschwerdeführerin auf Zulassung der Berufung von den Oberverwaltungsgerichten Niedersachsen, Hamburg und Berlin-Brandenburg sowie vom Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg jeweils als unbegründet zurückgewiesen worden. Das Bundesverfassungsgericht habe die von der Beschwerdeführerin gegen die Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg und des Oberverwaltungsgerichts Niedersachsen erhobenen Verfassungsbeschwerden jeweils ohne Begründung nicht zur Entscheidung angenommen. Die Beklagte zu 2 des Ausgangsverfahrens hat keine Stellungnahme abgegeben.

III.

14
Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig, soweit sie sich gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Januar 2025 richtet und soweit dieser Beschluss den Antrag auf Zulassung der Berufung im Hinblick auf die im Ausgangsverfahren hilfsweise erhobene Anfechtungsklage betrifft (1.). Im Übrigen, d. h. soweit mit diesem Beschluss der Antrag auf Zulassung der Berufung im Hinblick auf die mit dem Hauptantrag erhobene Feststellungsklage abgelehnt wurde (2.) sowie hinsichtlich des Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofs vom 28. Februar 2025 (3.), ist sie hingegen unzulässig.

15
1. Die Verfassungsbeschwerde gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Januar 2025 ist zulässig, soweit dieser Beschluss die hilfsweise erhobene Anfechtungsklage betrifft und die Beschwerdeführerin eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV) rügt.

16
a) Die Verfassungsbeschwerde wurde fristgerecht erhoben.

17
Ist hinsichtlich des Beschwerdegegenstands ein Rechtsweg zulässig, ist die Verfassungsbeschwerde nach Art. 51 Abs. 2 Satz 2 VfGHG spätestens zwei Monate nach der schriftlichen Bekanntgabe der vollständigen letztgerichtlichen Entscheidung an den Beschwerdeführer beim Verfassungsgerichtshof einzureichen.

18

Vorliegend begann die Verfassungsbeschwerdefrist mit der Zustellung des Beschlusses über die Verwerfung der Anhörungsrüge am 5. März 2025 zu laufen und war damit bei Erhebung der Verfassungsbeschwerde am 7. April 2025 und bei Eingang des Originals der Verfassungsbeschwerdeschrift mit Anlagen am 10. April 2025 noch nicht abgelaufen.

19
Zwar wird durch die Einlegung eines offensichtlich unzulässigen Rechtsbehelfs und die darauf ergehende gerichtliche Entscheidung nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs keine neue Beschwerdefrist in Lauf gesetzt (vgl. VerfGH vom 25.2.2010 VerfGHE 63, 28/30; vom 27.1.2011 BayVBl 2011, 724; vom 20.12.2021 – Vf. 5-VI-21 – juris Rn. 45). Offensichtlich ist die Unzulässigkeit des Rechtsbehelfs jedoch nur, wenn der Beschwerdeführer nach den konkreten Umständen des Falls davon ausgehen musste, dass sein Rechtsmittel als unzulässig verworfen werden würde (vgl. VerfGH vom 25.5.2011 VerfGHE 64, 61/65 f.; vom 17.2.2012 VerfGHE 65, 35/39; vom 28.10.2020 – Vf. 41-VI-20 – juris Rn. 26). Daran fehlt es nicht erst dann, wenn das Fachgericht, welches den Rechtsbehelf als unzulässig verworfen hat, nach der vom Verfassungsgerichtshof eigenständig vorzunehmenden Bewertung die formalen Anforderungen des Rechtsbehelfs überspannt hat (vgl. VerfGHE 64, 61/65 f.; 65, 35/39), sondern bereits dann, wenn der Beschwerdeführer berechtigterweise im Ungewissen sein konnte, ob der fragliche Rechtsbehelf nicht doch zulässig war, seine Zulässigkeit also zumindest nicht als völlig ausgeschlossen erschien (VerfGH vom 14.4.1989 VerfGHE 42, 50/52; vom 21.7.1989 VerfGHE 42, 117 Leitsatz 1 und S. 120).

20
Gemessen daran war die Anhörungsrüge auch in der konkret erhobenen Form nicht offensichtlich unzulässig. Darüber hinaus ist der Verwaltungsgerichtshof – auch wenn es darauf für die Frage der Fristwahrung wie dargelegt nicht entscheidungserheblich ankommt – zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Anhörungsrüge unzulässig sei. Die Beschwerdeführerin hat mit Blick auf den unterlassenen rechtlichen Hinweis des Verwaltungsgerichtshofs in der Anhörungsrüge in nachvollziehbarer Weise dargelegt, warum sie durch den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Januar 2025 das Recht auf rechtliches Gehör als verletzt ansieht. Entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs hat sie sich dabei nicht in unbehelflicher Weise lediglich gegen dessen Rechtsauffassung gewandt. Die Beschwerdeführerin hat mit der Anhörungsrüge insbesondere geltend gemacht, die Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs, sie habe damit rechnen müssen, dass er die Frage der Erledigung des angegriffenen Bescheids anders beurteilen werde als das Verwaltungsgericht, treffe nicht zu. Diese Rechtsauffassung betraf unmittelbar und ausdrücklich die konkrete Behauptung der Notwendigkeit der Erteilung eines rechtlichen Hinweises und damit – ebenso unmittelbar – eine mögliche Gehörsverletzung durch den Beschluss vom 27. Januar 2025. In dieser Konstellation führte die Befassung der Beschwerdeführerin mit der Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofs nicht nur nicht zur offensichtlichen Unzulässigkeit der Anhörungsrüge (vgl. zu diesem Maßstab VerfGH vom 7.8.2013 VerfGHE 66, 144/148), sondern war zu ihrer Begründung sachlich geboten.

21
b) Die Rüge der Gehörsverletzung genügt den Begründungsanforderungen des Art. 51 Abs. 1 Satz 1 VfGHG.

22
Nach Art. 51 Abs. 1 Satz 1 VfGHG setzt die Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde voraus, dass das verfassungsmäßige Recht, dessen Verletzung der Beschwerdeführer geltend macht, genau bezeichnet und die behauptete Verletzung im Einzelnen dargelegt wird. Nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs gehört dazu auch der Vortrag des wesentlichen Sachverhalts, aus dem die Rechtsverletzung hergeleitet wird. Der die behauptete Grundrechtsverletzung enthaltende Vorgang muss vollständig und nachvollziehbar dargelegt werden, sodass der Verfassungsgerichtshof in die Lage versetzt wird, ohne Rückgriff auf die Akten des Ausgangsverfahrens zu prüfen, ob der geltend gemachte Verfassungsverstoß nach dem Vortrag des Beschwerdeführers zumindest möglich erscheint. Die Verfassungsbeschwerde muss aus sich heraus verständlich sein (VerfGH vom 2.2.1966 VerfGHE 19, 14/15; vom 4.1.2023 BayVBl 2023, 192 Rn. 19 m. w. N.).

23

Eine aus sich heraus verständliche und nachvollziehbare Darlegung eines Grundrechtsverstoßes setzt insbesondere voraus, dass sich der Beschwerdeführer mit dem Inhalt der angegriffenen Entscheidung auseinandersetzt (VerfGH vom 20.3.2018 BayVBl 2019, 207 Rn. 14 m. w. N.). Richtet sich die Verfassungsbeschwerde gegen eine gerichtliche Entscheidung, bedarf es in der Regel einer ins Einzelne gehenden argumentativen Auseinandersetzung mit ihr und ihrer Begründung (VerfGH vom 10.12.2019 – Vf. 50-VI-18 – juris Rn. 22; vom 20.9.2022 – Vf. 1-VI-22 – juris Rn. 30 m. w. N.). Die bloße Behauptung, eine gerichtliche oder behördliche Entscheidung sei unrichtig oder fehlerhaft, genügt den Anforderungen nicht (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 16.8.2017 NJW-RR 2017, 1423 Rn. 23; vom 28.2.2023 – Vf. 53-VI-22 – juris Rn. 41; vom 17.10.2023 - Vf. 72-VI-21 – juris Rn. 60, jeweils m. w. N.).

24
Rügt der Beschwerdeführer – wie hier – mit der Verfassungsbeschwerde auch eine Verletzung des Rechts auf rechtliches Gehör und hat er diesbezüglich im Ausgangsverfahren eine Anhörungsrügeentscheidung herbeigeführt, muss er sich nicht nur mit der fachgerichtlichen Ausgangsentscheidung, sondern ebenso mit den Gründen der Entscheidung über die Anhörungsrüge auseinandersetzen. Das gebieten Sinn und Zweck des Gebots der Rechtswegerschöpfung (VerfGH vom 8.11.2019 – Vf. 77-VI-18 – juris Rn. 13; vom 12.9.2024 BayVBl 2025, 13 Rn. 27; BVerfG vom 21.11.2008 – 1 BvR 2399/06 – juris Rn. 14).

25
Diesen Anforderungen wird die Verfassungsbeschwerde im Hinblick auf den gerügten Verstoß gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör (noch) gerecht. Die Beschwerdeführerin hat substanziiert und nachvollziehbar dargelegt, warum der Verwaltungsgerichtshof vor der Ablehnung ihres Antrags auf Zulassung der Berufung mit Blick auf ihre hilfsweise erhobene Anfechtungsklage aus ihrer Sicht einen rechtlichen Hinweis hätte erteilen müssen und was sie in diesem Fall vorgetragen hätte. Weiter hat sie substanziiert vorgetragen, was sie mit der Anhörungsrüge vorgetragen hatte (siehe oben unter a) und nachfolgend c)) und dass der Verwaltungsgerichtshof die Anhörungsrüge gleichwohl als unzulässig verworfen hat. Ein durchgreifender Begründungsmangel liegt insbesondere nicht darin, dass die Beschwerdeführerin sich im Rahmen der Darlegung des Beruhens (vgl. allgemein zur erforderlichen Darlegung der Entscheidungserheblichkeit BVerfG vom 19.6.2023 – 1 BvR 929/23 – juris Rn. 13; zur Erforderlichkeit der Darlegung des Beruhens im Fall einer behaupteten Überraschungsentscheidung BVerfG vom 27.2.2025 NJW 2025, 2388 Rn. 15; zu reduzierten Anforderungen an die Darlegung des Beruhens bei Offenkundigkeit der Erheblichkeit der Gehörsverletzung BGH vom 28.7.2016 NJW 2016, 2890 Rn. 11 und 14; vgl. auch Vollkommer in Zöller, ZPO, 36. Aufl. 2026, § 321a Rn. 13a) nicht gesondert mit der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs auseinandersetzt, sie hätte aufgrund der unterlassenen Umstellung des Klageantrags in erster Instanz auch im Fall eines Hinweises nichts vortragen können, was ihrem Antrag auf Zulassung der Berufung zum Erfolg verholfen hätte.

Der mit der Verfassungsbeschwerde gerügte Gehörsverstoß des Verwaltungsgerichtshofs lag nach Auffassung der Beschwerdeführerin bereits darin, ihr im Hinblick auf die erstmalige Annahme einer Hauptsacheerledigung im Berufungszulassungsverfahren den erforderlichen Hinweis nicht erteilt zu haben. Diesen Gehörsverstoß und ein mögliches Beruhen der Entscheidung auf diesem Verstoß hat sie mit der Verfassungsbeschwerde (noch) ausreichend dargelegt. Sie hat insofern ausdrücklich ausgeführt, dass sie im Fall eines rechtlichen Hinweises im Zulassungsverfahren hilfsweise eine Fortsetzungsfeststellungsklage angekündigt hätte. In der Formulierung, dass die Umstellung „hilfsweise“ angekündigt worden wäre, und dem Verweis an mehreren weiteren Stellen der Beschwerdebegründung auf das der Beschwerdeführerin drohende Sanktionsverfahren liegt die zwar nicht ausdrückliche, aber (noch ausreichende) sinngemäße Darlegung, dass die Beschwerdeführerin sich im Fall eines Hinweises auch gegen die Annahme einer Erledigung des angegriffenen Verwaltungsakts gewandt und (hilfsweise) zu einem Fortsetzungsfeststellungsinteresse vorgetragen hätte. Dass sich die prozessuale Situation dann gänzlich anders dargestellt hätte und die abschließende Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs anders hätte ausfallen können, liegt auf der Hand. Auf die nachgelagerte Frage, was der Verwaltungsgerichtshof bei einer solchen Reaktion der Beschwerdeführerin auf einen rechtlichen Hinweis getan hätte, kommt es insofern zunächst nicht an.

26
c) In Bezug auf die gerügte Gehörsverletzung durch das Unterlassen eines rechtlichen Hinweises genügt die Verfassungsbeschwerde auch dem Grundsatz der Subsidiarität und den darauf bezogenen Darlegungserfordernissen.

27
Die Verfassungsbeschwerde ist ein letzter außerordentlicher Rechtsbehelf mit subsidiärem Charakter. Das Subsidiaritätsprinzip verlangt über das Erfordernis der Rechtswegerschöpfung gemäß Art. 51 Abs. 2 Satz 1 VfGHG hinaus, dass ein Beschwerdeführer vor Erhebung der Verfassungsbeschwerde jede tatsächliche und prozessuale Möglichkeit ausschöpft, um eine Verletzung seiner verfassungsmäßigen Rechte abzuwenden (vgl. VerfGH vom 14.12.2010 BayVBl 2011, 366 f.; vom 12.8.2011 BayVBl 2011, 757). Dazu gehört, dass die Einwände bereits im fachgerichtlichen Verfahren vorgetragen werden (vgl. VerfGH vom 14.2.2006 VerfGHE 59, 47/51; BayVBl 2011, 757; vom 24.3.2014 VerfGHE 67, 58 Rn. 25; BVerfG vom 29.2.2000 NStZ-RR 2000, 281/282).

28
Auch die Darlegung der Erschöpfung des Rechtswegs in diesem Sinn muss in entsprechend substanziierter und nachvollziehbarer Weise erfolgen. Auch insoweit muss der Vortrag vollständig, nachvollziehbar und aus sich heraus verständlich sein und der Verfassungsgerichtshof zu einer Nachprüfung ohne Rückgriff auf die Akten des Ausgangsverfahrens in die Lage versetzt werden. Grundsätzlich müssen daher auch die Schriftsätze aus dem Ausgangsverfahren vorgelegt werden, ohne deren Kenntnis das Vorbringen des Beschwerdeführers nicht dahingehend überprüft werden kann, ob dem Gebot der Rechtswegerschöpfung und dem Subsidiaritätserfordernis Genüge getan worden ist (VerfGH vom 16.7.2020 - Vf. 69-VI-17 – juris Rn. 32; BayVBl 2022, 407 Rn. 50; vom 4.1.2023 – Vf. 27-VI-22 - juris Rn. 22; vgl. auch BVerfG vom 19.6.2019 – 2 BvR 2579/17 – juris Rn. 19; vom 12.3.2020 – 2 BvQ 9/20 u. a. – juris Rn. 2).

29
Diesen Anforderungen genügt die Verfassungsbeschwerde. Aus der Beschwerdebegründung und den mit der Verfassungsbeschwerde vorgelegten Unterlagen ergibt sich, dass die Beschwerdeführerin den mit der Verfassungsbeschwerde gerügten Verstoß gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör mit ihrer Anhörungsrüge in ausreichender Form vorgetragen hat. Insbesondere musste sie mit der Anhörungsrüge nicht ausdrücklich und gesondert auf die Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs eingehen, sie hätte aufgrund der unterlassenen Umstellung des Klageantrags in erster Instanz auch im Fall eines Hinweises nichts vortragen können, was ihrem Antrag auf Zulassung der Berufung zum Erfolg verholfen hätte (siehe oben).

30
d) Ob die Verfassungsbeschwerde hinsichtlich des Beschlusses vom 27. Januar 2025, soweit damit der Hilfsantrag verbeschieden wurde, auch mit Blick auf die anderen als verletzt gerügten Grundrechte zulässig erhoben wurde, kann dahinstehen, weil die Verfassungsbeschwerde insofern bereits aufgrund der Rüge der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör zulässig und auch begründet (dazu sogleich unter IV.) ist.

31
2. Soweit sich die Verfassungsbeschwerde aufgrund des nicht beschränkten Antrags gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Januar 2025 auch insofern wendet, als dieser den Antrag auf Zulassung der Berufung mit Blick auf die mit dem Hauptantrag verfolgte Feststellungsklage abgelehnt hat, ist sie in Ermangelung der Darlegung einer Grundrechtsverletzung unzulässig und abzuweisen. Der Verwaltungsgerichtshof hat angenommen, die Beschwerdeführerin habe die Auffassung des Verwaltungsgerichts, der Feststellungsantrag sei aus Gründen der Subsidiarität gegenüber der Anfechtungsklage nach § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO unzulässig, nicht substanziiert angegriffen. Dass dies gegen den Anspruch auf effektiven Rechtsschutz oder den Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV) verstoßen haben könnte, zeigt die Verfassungsbeschwerde nicht auf und liegt auch sonst fern. Auch die Rüge, der Verwaltungsgerichtshof habe gegen den Anspruch auf den gesetzlichen Richter (Art. 86 Abs. 1 Satz 2 BV) verstoßen, indem er „kurzen Prozess“ gemacht habe, bezieht sich offenkundig nur auf die Behandlung des Hilfsantrags durch das Gericht.

32
3. Hinsichtlich des angegriffenen Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofs vom 28. Februar 2025 ist die Verfassungsbeschwerde unzulässig.

33
Soweit die Beschwerdeführerin auch hinsichtlich dieses Beschlusses eine Verletzung ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör rügt, ist sie nicht eigenständig beschwert. Eine die Nachholung des rechtlichen Gehörs ablehnende Entscheidung (hier nach § 152a VwGO) schafft regelmäßig keine eigenständige Beschwer,

sondern lässt allenfalls eine durch die Ausgangsentscheidung eingetretene Verletzung des rechtlichen Gehörs fortbestehen, indem die „Selbstkorrektur“ durch die Fachgerichte unterbleibt (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 2.10.2013 VerfGHE 66, 179/186; vom 4.10.2018 BayVBl 2019, 769 Rn. 14; vom 6.6.2024 - Vf. 24-VI-23 – juris Rn. 30; vom 24.9.2025 – Vf. 66-VI-22 – juris Rn. 16). Etwas anderes kommt nur in Betracht, wenn der Beschluss über die Anhörungsrüge dazu führt, dass bereits der Zugang zum Anhörungsrügeverfahren mit nicht tragfähiger Begründung versagt wird (vgl. VerfGH vom 19.9.2024 BayVBl 2025, 86 Rn. 31; vom 18.2.2025 – Vf. 39-VI-24 – juris Rn. 19; BVerfG vom 14.3.2007 NJW 2007, 2241/2242; vom 26.2.2008 NJW 2008, 2167 Rn. 17; vom 29.4.2025 NJW 2025, 2455 Rn. 21 m. w. N.). Dass diese Voraussetzungen hier vorliegen könnten, ist weder substanziiert dargelegt noch sonst ersichtlich. Der Verwaltungsgerichtshof hat die Anhörungsrüge zwar, wie dargelegt, zu Unrecht als unzulässig verworfen, sich aber jedenfalls mit dem Inhalt der Anhörungsrüge in der Sache befasst.

Eine im Hinblick auf die gerügte Gehörsverletzung selbstständige Beschwer durch den Beschluss über die Anhörungsrüge ist nicht erkennbar.

34
Soweit der Verwaltungsgerichtshof in diesem Beschluss das gegen den gesamten Senat gerichtete Ablehnungsgesuch zurückgewiesen hat, weil es erstmals nach Abschluss des Verfahrens angebracht worden sei, legt die Verfassungsbeschwerde einen Verstoß gegen den Anspruch auf den gesetzlichen Richter nicht den Begründungsanforderungen nach Art. 51 Abs. 1 Satz 1 VfGHG genügend dar. Mit der tragenden Erwägung des Verwaltungsgerichtshofs, eine Richterablehnung sei nach Abschluss des Verfahrens nicht mehr möglich, setzt sich die Beschwerdeführerin nicht auseinander.

35
Der Beschluss über die Anhörungsrüge wird allerdings gegenstandslos, soweit – wie hier, siehe sogleich – die Verfassungsbeschwerde gegen die zugrunde liegende Entscheidung begründet ist und diese aufgehoben wird (vgl. VerfGH vom 12.9.2024 BayVBl 2025, 13 Rn. 53; vom 13.5.2025 – Vf. 43-VI-21 – juris Rn. 82, jeweils m. w. N.). Auf die Unzulässigkeit des selbstständigen Angriffs gegen den Beschluss vom 28. Februar 2025 kommt es insoweit nicht an.

IV.

36
Soweit die Verfassungsbeschwerde zulässig ist, ist sie auch begründet. Der Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 27. Januar 2025 verletzt die Beschwerdeführerin insoweit in ihrem Grundrecht auf rechtliches Gehör (Art. 91 Abs. 1 BV). Ob der Verwaltungsgerichtshof daneben durch die Verfahrensgestaltung oder überspannte Anforderungen an die Darlegung eines Zulassungsgrunds im Sinn von § 124 Abs. 2 VwGO weitere Grundrechte der Beschwerdeführerin verletzt hat, kann dahinstehen.

37
1. Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs hat eine zweifache Ausprägung: Zum einen untersagt er dem Gericht, seiner Entscheidung Tatsachen und Beweisergebnisse zugrunde zu legen, zu denen sich die Beteiligten nicht äußern konnten. Zum anderen gibt er den Beteiligten einen Anspruch darauf, dass rechtzeitiges und möglicherweise erhebliches Vorbringen vom Gericht zur Kenntnis genommen und bei der Entscheidung in Erwägung gezogen wird, soweit es aus verfahrens- oder materiellrechtlichen Gründen nicht ausnahmsweise unberücksichtigt bleiben muss oder kann (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 20.4.2021 BayVBl 2021, 516 Rn. 32; vom 8.7.2021 BayVBl 2021, 658 Rn. 27; vom 6.6.2024 – Vf. 24-VI-23

- juris Rn. 60, jeweils m. w. N.). Unter dem Gesichtspunkt des Verbots von Überraschungsentscheidungen ist Art. 91 Abs. 1 BV zudem verletzt, wenn das Gericht dem Rechtsstreit eine Wendung gibt, mit der die Beteiligten nach dem bisherigen Verlauf des Verfahrens nicht rechnen konnten (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 16.11.2011 VerfGHE 64, 195/200 f.; vom 13.3.2024 – Vf. 37-VI-20 – juris Rn. 49 m. w. N.).

38
Daher folgt aus Art. 91 Abs. 1 BV für das verwaltungsgerichtliche Berufungszulassungsverfahren, dass der Verwaltungsgerichtshof dem Rechtsmittelführer in der Regel zunächst rechtliches Gehör gewähren muss, wenn er den auf ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der angegriffenen Entscheidung gestützten Zulassungsantrag (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) mit der Begründung ablehnen will, dass das angegriffene Urteil sich aus anderen als den vom Verwaltungsgericht angenommenen Gründen als richtig erweist. Der Rechtsmittelführer muss sich darauf verlassen können, dass der Verwaltungsgerichtshof nicht ohne

vorherigen Hinweis auf Umstände abstellt, zu denen er – mangels Entscheidungserheblichkeit für die Entscheidung des Verwaltungsgerichts – im Rahmen des Zulassungsverfahrens nicht verpflichtet ist, von sich aus vorzutragen (vgl. zum inhaltsgleichen Art. 103 Abs. 1 GG BVerfG vom 7.10.2020 – 2 BvR 2426/17 – juris Rn. 30 m. w. N.).

39
2. Gemessen daran hat der Verwaltungsgerichtshof den Anspruch der Beschwerdeführerin auf rechtliches Gehör verletzt.

40
a) Der Verwaltungsgerichtshof hätte der Beschwerdeführerin einen rechtlichen Hinweis erteilen müssen, bevor er ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils mit der Begründung verneinte, die im Hilfsantrag erhobene Anfechtungsklage sei aufgrund der Erledigung des streitgegenständlichen Bescheids bereits unzulässig. Auf diesen Gesichtspunkt hatte das Verwaltungsgericht nicht abgestellt, die Erledigung in seinem Urteil vielmehr verneint und die Klage als unbegründet abgewiesen.

41
b) Ein solcher Hinweis auf die Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs war vorliegend auch nicht ausnahmsweise entbehrlich.

42
aa) Die bereits im Beschluss über die Nichtzulassung der Berufung geäußerte und im Beschluss über die Anhörungsrüge wiederholte Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs, die Beschwerdeführerin habe sich rechtzeitig darauf einstellen und damit rechnen müssen, dass die Frage der Erledigung des angegriffenen Verwaltungsakts vom Senat anders beurteilt werde als vom Verwaltungsgericht, läuft auf das unzumutbare Ergebnis hinaus, dass sich der Antragsteller eines Antrags auf Zulassung der Berufung nicht darauf beschränken dürfte, das verwaltungsgerichtliche Urteil anzugreifen, sondern dieses vielmehr auch, soweit es für ihn günstige Ausführungen enthält, mit etwaigen weiteren Argumenten und weiterem tatsächlichen Vorbringen verteidigen müsste für den Fall, dass der Verwaltungsgerichtshof eine abweichende, ihm ungünstige Rechtsauffassung vertritt (vgl. hierzu und zum Folgenden BVerfG vom 15.2.2011 – 1 BvR 980/10 – juris Rn. 17). Eine solche Verteidigung widerspricht jedoch ersichtlich dem Sinn und Zweck des dem Berufungsverfahren vorgeschalteten Zulassungsverfahrens, in dem lediglich zu prüfen ist, ob ein Zulassungsgrund dargelegt ist und vorliegt (§ 124a Abs. 5 Satz 2 VwGO). Eine umfassende Überprüfung der Richtigkeit eines erstinstanzlichen verwaltungsgerichtlichen Urteils ist nach der Systematik des Berufungsrechts dem Berufungsverfahren selbst vorbehalten. Tatsächliches oder rechtliches Vorbringen zu einem ihm günstigen Standpunkt des Verwaltungsgerichts für den Fall einer hiervon abweichenden Sichtweise muss der Antragsteller im Berufungszulassungsverfahren auch bei Anwendung der von ihm zu verlangenden Sorgfalt daher in aller Regel ohne entsprechenden Hinweis des Verwaltungsgerichtshofs nicht für geboten halten.

43
bb) Auch die Begründung des Verwaltungsgerichtshofs, dass er von einem richterlichen Hinweis absehen durfte, weil die Beschwerdeführerin das „Versäumnis, in der ersten Instanz nicht zumindest hilfsweise eine Fortsetzungsfeststellungsklage erhoben zu haben“, im Berufungszulassungsverfahren nicht mehr beseitigen könne, und ein Hinweis deshalb „ins Leere“ gegangen wäre, greift nicht durch. Diese Begründung verkennt schon im Ansatz, dass der Verwaltungsgerichtshof es der Beschwerdeführerin erst hätte ermöglichen müssen, durch die Erteilung eines rechtlichen Hinweises zur Frage der Erledigung des streitgegenständlichen Bescheids vorzutragen. Der Gehörsverstoß liegt bereits darin, ihr durch den unterlassenen Hinweis jede Möglichkeit genommen zu haben, auf die Entscheidung über die allem anderen vorgelagerte Frage der Erledigung durch entsprechenden Vortrag Einfluss zu nehmen. Erst bei Annahme einer Erledigung konnte sich überhaupt die nachgelagerte Frage stellen, wie prozessual mit dieser umzugehen ist.

44
Unabhängig davon liegt die Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs, die Beschwerdeführerin hätte keine Möglichkeit mehr gehabt, im Berufungszulassungsverfahren prozessual auf die bereits vor Ergehen des erstinstanzlichen Urteils eingetretene Erledigung durch Umstellung des Klageantrags zu reagieren, fern. Dagegen spricht schon, dass das Prozessrecht grundsätzlich keine Pflicht zur unverzüglichen Reaktion auf

den Eintritt eines erledigenden Ereignisses begründet (BVerwG vom 22.1.1993 NVwZ 1993, 979/980 m. w. N.). Deshalb ist nach ganz herrschender Meinung selbst im Fall der Erledigung bereits vor dem erstinstanzlichen Urteil und einer entsprechenden Klageabweisung als unzulässig ein Zulassungsantrag sogar dann zulässig, wenn mit ihm lediglich das Ziel verfolgt wird, über eine Erledigungserklärung eine günstigere Kostenentscheidung zu erreichen (vgl. BVerwG NVwZ 1993, 979/980; Happ/Käß in Eyermann, VwGO, 17. Aufl. 2026, vor § 124 Rn. 27 m. w. N.). Außerdem ist in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung anerkannt, dass im Fall der Erledigung der Hauptsache nach der erstinstanzlichen Entscheidung ein Berufungszulassungsverfahren weiterverfolgt werden kann, indem der Rechtsmittelführer für den Fall der Zulassung der Berufung eine Umstellung der Klage auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage ankündigt und ein entsprechendes Fortsetzungsfeststellungsinteresse darlegt (vgl. statt aller Happ/Käß, a. a. O., § 124a Rn. 78a m. w. N. zur ständigen Rechtsprechung). Vor diesem Hintergrund erschließt sich nicht, warum eine Ankündigung einer (hilfsweisen) Umstellung der Klage auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage im Zulassungsverfahren (unter Darlegung eines Fortsetzungsfeststellungsinteresses) ausscheiden soll, wenn die Erledigung bereits vor dem Urteil des Verwaltungsgerichts eingetreten ist, das Verwaltungsgericht aber die Erledigung verneint und folgerichtig die Klage als unbegründet abgewiesen hat; bei einer solchen Fallgestaltung stellt sich die Frage einer Reaktion insbesondere prozessualer Art auf ein erledigendes Ereignis erst, wenn das Berufungsgericht anderer Auffassung als das Verwaltungsgericht ist (und hierauf hinweist). Hätte die Beschwerdeführerin – wie vom Verwaltungsgerichtshof gefordert – in der ersten Instanz zumindest hilfsweise einen Fortsetzungsfeststellungsantrag gestellt, wäre dieser ins Leere gegangen; denn mangels Eintritts der Bedingung (Annahme einer Erledigung durch das Verwaltungsgericht) wäre über diesen Antrag nicht entschieden worden. Eine Begründung für seine Auffassung enthalten die hier angegriffenen Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofs nicht in nachvollziehbarer Form. Der Verwaltungsgerichtshof verweist im Beschluss vom 27. Januar 2025 (Rn. 26, 30) lediglich auf eine eigene ältere Entscheidung (BayVGH vom 18.4.2017 – 12 ZB 13.2095 – juris Rn. 16, 18), die ihrerseits lediglich auf eine vereinzelte, ältere Kommentarmeinung („Happ in Eyermann, VwGO, 14. Aufl. 2014, § 124a Rn. 78a a. E.“) Bezug nimmt, die in der zum Zeitpunkt der hier angegriffenen Senatsentscheidung aktuellen Auflage offensichtlich in dieser Form nicht mehr aufrechterhalten wurde (vgl. Happ in Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 124a, Rn. 78b a. E.: „War die Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache schon im ersten Rechtszug eingetreten, eine Erledigterklärung oder Klageumstellung aber unterlassen worden, so ist die Fortführung des Verfahrens gleichwohl möglich.“).

45
Die vom Verwaltungsgerichtshof weiter gegebene Begründung, eine Klageänderung sei im Berufungszulassungsverfahren nicht zulässig, ist für sich genommen zwar richtig. Sie kann das Unterlassen eines rechtlichen Hinweises aber nicht rechtfertigen, weil die ganz herrschende Auffassung in Literatur und Rechtsprechung es, wie dargelegt, für möglich hält, dass der Rechtsmittelführer die Zulassung der Berufung erreichen kann, indem er im Zulassungsverfahren für den Fall der Zulassung der Berufung die Umstellung auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage im Berufungsverfahren ankündigt und ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse darlegt. Im Übrigen handelt es sich beim Übergang von der Anfechtungsklage zur Fortsetzungsfeststellungsklage nach ganz herrschender Auffassung in Rechtsprechung und Literatur nicht um eine Klageänderung im Sinn von § 91 VwGO (§ 173 VwGO i. V. m. § 264 Nr. 2 bzw. Nr. 3 ZPO; vgl. hierzu statt aller Wöckel in Eyermann, VwGO, 17. Aufl. 2026, § 91 Rn. 18 m. w. N.).

46
c) Es kann auch nicht ausgeschlossen werden, dass die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofs auf der Gehörsverletzung beruht, weil der Verwaltungsgerichtshof bei Erteilung des erforderlichen Hinweises und eines entsprechenden Vortrags der Beschwerdeführerin zu einer anderen Auffassung hinsichtlich der Erledigung des angegriffenen Verwaltungsakts hätte kommen können. Nicht nur das hier erstinstanzlich zuständige Verwaltungsgericht, sondern die ganz überwiegende Mehrheit der Verwaltungsgerichte, die sich damit befasst haben, gehen davon aus, dass sich entsprechende Verwaltungsakte nicht durch Zeitablauf erledigt haben (ausdrücklich jeweils VG Lüneburg vom 31.7.2023 – 6 A 207/20 – juris Rn. 63; VG Augsburg vom 26.9.2022 – Au 9 K 21.1819 – juris Rn. 50; VG Berlin vom 8.9.2022 – 33 K 4/21 – juris Rn. 26; Ausführungen nur zur Begründetheit bei VGH BW vom 24.6.2024 – 13 S 365/22 – juris Rn. 11 ff.; zeitlich nach dem hier angegriffenen Beschluss auch ausdrücklich NdsOVG vom 18.8.2025 – 13 LA 164/24 – amtl. Umdruck S. 3; a. A. ohne eigenständige Begründung OVG Berlin-Bbg vom 4.8.2025 – OVG 5 N 74/22 –

amtl. Umdruck S. 5 ff.). Weiterhin ist nicht ausgeschlossen, dass der Verwaltungsgerichtshof – bei unterstellter Erledigung des angegriffenen Verwaltungsakts und einem entsprechenden Vortrag der Beschwerdeführerin – hinsichtlich der Möglichkeit der Ankündigung einer Umstellung der Anfechtungsklage auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage während des Zulassungsverfahrens zu einer anderen Einschätzung gelangt wäre und die Berufung deshalb zugelassen hätte. Dass der Verwaltungsgerichtshof einen entsprechenden Vortrag im Zulassungsverfahren erst durch das Unterlassen eines rechtlichen Hinweises verhindert und sich dem Vortrag dann im Anhörungsrügeverfahren unter dem allgemeinen Hinweis auf den begrenzten Zweck der Anhörungsrüge verschlossen hat, ändert hieran nichts.

47
Der Verwaltungsgerichtshof hat den Gehörsverstoß insofern auch nicht durch den Beschluss im Anhörungsrügeverfahren geheilt. Vielmehr hat er das entsprechende Vorbringen der Beschwerdeführerin als lediglich gegen die Rechtsauffassung des Senats gewandt gewertet und (in der vorliegenden Konstellation zu Unrecht, siehe oben) im Anhörungsrügeverfahren als unzulässig zurückgewiesen und dementsprechend die Anhörungsrüge verworfen.

V.

48
Das Verfahren ist kostenfrei (Art. 27 Abs. 1 Satz 1 VfGHG). Der Beschwerdeführerin sind die durch das Verfassungsbeschwerdeverfahren verursachten notwendigen Auslagen zu drei Vierteln aus der Staatskasse zu erstatten (Art. 27 Abs. 4 Satz 1 VfGHG).