



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 5 PKH 11.15 D
OVG 13 D 77/14

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 5. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 11. Februar 2015
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Vormeier,
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Fleuß und
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Harms

beschlossen:

Der Antrag des Klägers, ihm für eine noch einzulegende Nichtzulassungsbeschwerde gegen den Gerichtsbescheid des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 10. November 2014 Prozesskostenhilfe zu bewilligen, wird abgelehnt.

G r ü n d e :

- 1 Der Kläger begehrt, ihm Prozesskostenhilfe für eine noch einzulegende Beschwerde gegen den Gerichtsbescheid des Oberverwaltungsgerichts vom 10. November 2014 zu bewilligen. Mit diesem Gerichtsbescheid hat das Oberverwaltungsgericht eine Entschädigungsklage des Klägers wegen überlanger Verfahrensdauer abgewiesen und es abgelehnt, insoweit die Revision zuzulassen.
- 2 Das Prozesskostenhilfegesuch hat keinen Erfolg, weil die beabsichtigte Nichtzulassungsbeschwerde keine hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet (§ 166 VwGO i.V.m. § 114 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Dies wäre nur dann der Fall, wenn die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO), der angefochtene Beschluss von einer Entscheidung der in § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO genannten Gerichte abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder ein Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem der angefochtene Beschluss beruhen kann (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO). Dass die Beschwerde in diesem Sinn Aussicht auf Erfolg bietet, muss innerhalb der für die Begründung der Beschwerde geltenden Frist so weit dargelegt werden, wie dies ohne anwaltlichen Beistand möglich und zumutbar ist. Erforderlich ist, dass sich aus der Begründung des Prozesskostenhilfeantrags das Vorliegen eines Zulassungsgrundes in groben Zügen erkennen lässt (BVerwG, Beschluss vom 30. Juli 2012 - 5 PKH 8.12 - juris Rn. 2 m.w.N.). Der Kläger meint, das Oberverwaltungsgericht habe gegen Verfahrensrecht verstoßen. Es liegen indes keine genügenden Anhaltspunkte dafür vor, dass dies der Fall ist.
- 3 1. Ohne Erfolg macht der Kläger geltend, der Gerichtsbescheid vom 10. November 2014 sei durch Richter erlassen worden, die wegen Besorgnis der Be-

fangenheit nicht zur Entscheidung berufen und somit nicht die gesetzlichen Richter gewesen seien (§ 138 Nr. 1 VwGO). Diese hätten zuvor sein Ablehnungsgesuch mit Beschluss vom 30. Oktober 2014 abgelehnt und sich dadurch rechtswidrig zum "Richter in eigener Sache" gemacht; er habe hiergegen mit Schriftsatz vom 10. November 2014 Anhörungsrüge erhoben und angekündigt, Verfassungsbeschwerde zu erheben. Mit diesem Vortrag wird ein Verfahrensfehler im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO nicht in groben Zügen schlüssig aufgezeigt.

- 4 Die Ablehnung des Befangenheitsantrags durch das Oberverwaltungsgericht kann nicht als Verfahrensfehler im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO geltend gemacht werden. Sie unterliegt gemäß § 173 VwGO i.V.m. § 557 Abs. 2 ZPO grundsätzlich - und so auch hier - nicht der Beurteilung durch das Revisionsgericht, da sie als dem Gerichtsbescheid vorausgegangene Zwischenentscheidung gemäß § 146 Abs. 2 VwGO unanfechtbar ist. Die Rüge der unrichtigen Ablehnung eines Befangenheitsantrags ist nur ausnahmsweise in dem Maße beachtlich, als mit ihr die vorschriftswidrige Besetzung des Gerichts im Sinne des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG, § 138 Nr. 1 VwGO gerügt wird. Indes begründet nicht jeder Verfahrensfehler eine Verletzung des Anspruchs auf eine vorschriftsmäßige Besetzung des Gerichts. Ein Verstoß gegen das Gebot des gesetzlichen Richters im Sinne des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG ist vielmehr nur dann anzunehmen, wenn willkürliche oder manipulative Erwägungen des erkennenden Gerichts für die Fehlerhaftigkeit des als Mangel gerügten Vorgangs bestimmend gewesen sind, wobei es nicht entscheidend darauf ankommt, ob ein vorsätzliches Fehlverhalten festgestellt werden kann. Die lediglich unrichtige Entscheidung über ein Ablehnungsgesuch rechtfertigt grundsätzlich nicht die Annahme einer vorschriftswidrigen Besetzung des Gerichts. Von einer auf Willkür oder einem vergleichbar schweren Mangel des Verfahrens beruhenden Entscheidung kann vielmehr nur gesprochen werden, wenn die Entscheidung des Gerichts bei verständiger Würdigung der das Grundgesetz beherrschenden Gedanken nicht mehr verständlich erscheint und offensichtlich unhaltbar ist (BVerfG, Beschluss vom 30. Juni 1970 - 2 BvR 48/70 - BVerfGE 29, 45 <48 f.>; BVerwG, Beschluss vom 13. Oktober 2008 - 2 B 119.07 - juris Rn. 6 m.w.N.). Das ist anhand objektiver Kriterien festzustellen. Hier werden für eine Willkür

bei der Ablehnungsentscheidung keine zureichenden Tatsachen vorgetragen. Selbige sind auch nicht anderweitig ersichtlich.

- 5 a) Die Verwerfung des Befangenheitsantrags durch die abgelehnten Richter mit Beschluss vom 30. Oktober 2014 lässt nicht ansatzweise erkennen, dass sich diese bei ihrer Entscheidung von sachfremden Erwägungen hätten leiten lassen.
- 6 Der Vorwurf, sie hätten in dem Bestreben gehandelt, sich "lästige Verfahren vom Halse zu halten", erschöpft sich in einer nicht näher substantiierten Behauptung.
- 7 Die Schwelle zur Willkür wird weder durch die Auslegung des verfahrenseinleitenden Schriftsatzes vom 30. Juni 2014 als Klage- und Antragschrift noch durch das Absehen von einem gerichtlichen Hinweis auf die fehlende Postulationsfähigkeit noch durch den Rekurs auf ein Nähe- und Abhängigkeitsverhältnis zu der zur Vertretung des Beklagten berufenen Präsidentin des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen überschritten; insoweit wird auf die zutreffenden und ihrerseits den Vorwurf der Willkür nicht im Ansatz begründenden Ausführungen in dem Beschluss des Oberverwaltungsgerichts vom 12. Dezember 2014 verwiesen. Dies gilt auch, soweit darin auf die Gründe des Beschlusses über die Ablehnung von Prozesskostenhilfe vom 25. September 2014 verwiesen wird. Diesen Ausführungen ist der Kläger allein mit dem nicht näher substantiierten Vortrag entgegengetreten, die von der Ablehnung betroffenen Richter hätten ihn dafür abstrafen wollen, dass er sie mit einem ihnen lästigen Verfahren behelligt habe. Damit wird der Vorwurf der Willkür bereits im Ansatz nicht in erheblicher Weise konkretisiert.
- 8 Die Annahme einer Verletzung des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG liegt auch insoweit fern, als das Oberverwaltungsgericht mit Beschluss vom 30. Oktober 2014 sowohl über das Ablehnungsgesuch vom 8. Oktober 2014 als auch über die Anhörungsrüge und Gegenvorstellung vom gleichen Tage entschieden hat.

- 9 b) Bereits im Ansatz fehl geht die Annahme, Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG sei dadurch verletzt worden, dass über die Anhörungsrüge und Gegenvorstellung mit Beschluss vom 17. Dezember 2014 und damit zu einem Zeitpunkt entschieden worden sei, zu dem die Frist zur Erhebung der Anhörungsrüge gegen den Beschluss vom 12. Dezember 2014 noch nicht abgelaufen sei. Dies folgt schon daraus, dass die Anhörungsrüge keine aufschiebende Wirkung entfaltet.
- 10 Daraus ergibt sich zugleich, dass es nicht als Ausdruck von Willkür zu werten ist, den mit seiner Bekanntgabe am 20. Dezember 2014 in formelle Rechtskraft erwachsenen Beschluss vom 17. Dezember 2014 zeitgleich mit dem ebenfalls unanfechtbaren Beschluss vom 12. Dezember 2014 bekanntzugeben. Dieser hatte bereits innere Wirksamkeit erlangt mit der Folge, dass das Gericht diese Entscheidung nachfolgenden Entscheidungen zugrunde legen musste (vgl. Rennert, in: Eyermann, VwGO, 14. Aufl. 2014, § 121 Rn. 15) und dementsprechend nicht länger an der Entscheidungsfindung gehindert war. Die zwischen beiden Beschlüssen liegende Zeitspanne von fünf Tagen unter Einschluss eines Wochenendes rechtfertigt auch unter Berücksichtigung der gerichtlichen Organisationsabläufe ebenso wenig die Annahme, der Beschluss vom 12. Dezember 2014 sei unter bewusster Umgehung des Grundsatzes des gesetzlichen Richters in willkürlicher Weise zurückgehalten worden.
- 11 Das Oberverwaltungsgericht war auch nicht durch die Erhebung der Verfassungsbeschwerde gehindert, die Anhörungsrüge und die Gegenvorstellung gegen den Beschluss vom 30. Oktober 2014 mit Beschluss vom 17. Dezember 2014 zurückzuweisen. Als außerordentlicher Rechtsbehelf suspendiert auch die Verfassungsbeschwerde den Eintritt der Rechtskraft nicht.
- 12 Eine Verpflichtung des Gerichts, dem Kläger zuerst den Beschluss über die Ablehnung des Befangenheitsgesuches zu übermitteln und sodann noch die Frist abzuwarten, innerhalb derer der Kläger dagegen außerordentliche Rechtsbehelfe - wie die Anhörungsrüge - hätte einlegen können, besteht entgegen der Ansicht des Klägers nicht. Die Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts über die Ablehnung des Befangenheitsgesuches ist auch im Nachhinein noch im

Rahmen weiterer (außerordentlicher) Rechtsbehelfe überprüfbar, ohne dass dem Kläger dadurch ein irreversibler Nachteil entsteht.

- 13 c) Von vornherein verfehlt ist die Annahme, der Beschluss vom 12. Dezember 2014, mit dem das unter dem 2. Dezember 2014 ergänzte Ablehnungsgesuch vom 14. November 2014 zurückgewiesen worden ist, beruhe auf Willkür oder einem vergleichbar schweren Mangel.
- 14 Das Oberverwaltungsgericht durfte im Vorfeld seiner Entscheidung davon absehen, ergänzende dienstliche Äußerungen der abgelehnten Richter einzuholen. Die dienstliche Äußerung ist der weiteren Sachaufklärung zu dienen bestimmt. Dieser bedarf es nicht, wenn der Sachverhalt als geklärt angesehen werden durfte (vgl. BVerwG, Beschluss vom 8. März 2006 - 3 B 182.05 - juris Rn. 5). So verhielt es sich hier. Eine weitere Sachverhaltsaufklärung war auch insoweit entbehrlich, als die von dem Kläger mit Schriftsatz vom 14. November 2014 geltend gemachten Ablehnungsgründe bereits Gegenstand des Beschlusses vom 30. Oktober 2014 waren, mit dem sein vorangegangenes Ablehnungsgesuch verworfen worden war. Mit Blick darauf, dass sich die abgelehnten Richter am 26. November 2014 wenn auch wortgleich, so doch jeweils sachbezogen geäußert haben, war das Oberverwaltungsgericht auch im Lichte des Art. 103 Abs. 1 GG nicht gehalten, die von der Ablehnung betroffenen Richter nach Abgabe der dem Kläger bekanntgegebenen dienstlichen Äußerungen zu einer weiteren dienstlichen Äußerung aufzufordern. Zutreffend weist es darauf hin, dass eine solche Aufforderung nicht der von § 54 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 44 Abs. 3 ZPO bezweckten Sachverhaltsaufklärung, sondern allein einer neuerlichen nachträglichen Rechtfertigung der getroffenen Entscheidungen und Verfahrensweise zu dienen bestimmt gewesen wäre.
- 15 Die Würdigung des Oberverwaltungsgerichts in seinem Beschluss vom 12. Dezember 2014, dass allein eine etwaige Verkennung der unter anderem durch das Bundesverfassungsgericht entwickelten Maßstäbe für die Verwerfung eines Ablehnungsgesuches durch die von der Ablehnung selbst betroffenen Richter nicht den Vorwurf einer auf Willkür oder einem vergleichbar schweren Mangel des Verfahrens beruhenden Entscheidung zu begründen vermöge und der Klä-

ger keine tatsächlichen Umstände benannt habe, die darauf schließen ließen, die Richter hätten sich bei ihrer Entscheidung von sachfremden Erwägungen leiten lassen, seien insbesondere bemüht gewesen, "sich lästige Verfahren vom Hals zu halten", ist offensichtlich weder evident sachwidrig noch von Willkür getragen. Selbst wenn sie im Sinne des Vortrages des Klägers fehlerhaft wäre, vermöchte eine solche fehlerhafte Entscheidung für sich genommen noch nicht die Besorgnis der Befangenheit zu begründen. Anhaltspunkte für die Annahme, die Entscheidung vom 12. Dezember 2014 sei von sachfremden Erwägungen, insbesondere dem Bestreben, ein als lästig empfundenenes Verfahren aus der Welt zu schaffen, getragen gewesen, lassen sich dem Vorbringen des Klägers nicht entnehmen.

- 16 d) Dem Vorbringen, das Obergericht habe die mit Schriftsatz vom 10. November 2014 erhobene Anhörungs-rüge und Gegenvorstellung mit Beschluss vom 17. Dezember 2014 zu Unrecht wegen mangelnder Postulationsfähigkeit bzw. einer nicht ordnungsgemäßen Vertretung als unzulässig gewertet, vermag der Senat schon in der Sache nicht zu folgen. Zudem steht dem Erfolg dieser Rüge entgegen, dass selbst eine fehlerhafte Entscheidung für sich genommen noch nicht die Besorgnis der Befangenheit zu begründen vermöchte, da sonstige Umstände, die es nahelegen, dass sich das Gericht insoweit von sachfremden Erwägungen hätte leiten lassen, weder in der gebotenen Weise aufgezeigt noch anderweitig ersichtlich sind.
- 17 2. Fehlt es nach den Ausführungen unter 1. an der Darlegung einer Verletzung des Rechts auf den gesetzlichen Richter gemäß Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG, ist auch eine Verletzung des Art. 19 Abs. 4 GG i.V.m. Art. 6 Abs. 1 EMRK nicht dargetan.
- 18 3. Ein Verfahrensfehler im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO ist auch nicht im Hinblick auf § 138 Nr. 2 VwGO ansatzweise schlüssig aufgezeigt.
- 19 Sollte dieser auch dann Geltung beanspruchen, wenn die Entscheidung über den Ablehnungsantrag willkürlich ergeht oder mit einem vergleichbar schweren Mangel des Verfahrens behaftet ist (Eichberger, in: Schoch/Schneider/Bier,

VwGO, Stand März 2014, § 138 Rn. 45), so lässt der Vortrag des Klägers aus den Gründen zu 1. nicht erkennen, dass die Ablehnungsentscheidung willkürlich oder in vergleichbarer Weise mangelbehaftet ist.

- 20 4. Auch die Rüge, das Oberverwaltungsgericht habe über die Klage durch Gerichtsbescheid entschieden, ohne den Kläger hierzu zuvor nach § 84 Abs. 1 Satz 2 VwGO anzuhören, würde die Zulassung der Revision nicht rechtfertigen. Damit wird nicht aufgezeigt, dass diesem im Sinne des § 138 Nr. 3 VwGO das rechtliche Gehör versagt worden ist.
- 21 Mit dieser Begründung kann ein Verfahrensmangel im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO schon vom Ansatz her nicht geltend gemacht werden, weil der Kläger das Ziel, dass ihm rechtliches Gehör gewährt werde, ohne Weiteres dadurch hätte erreichen können, dass er gemäß § 84 Abs. 2 Nr. 4 Halbs. 1 Alt. 2 VwGO die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt hätte. Zwar ist ihm die Wahl zwischen der Erhebung einer Nichtzulassungsbeschwerde und dem Antrag auf mündliche Verhandlung eingeräumt; dies enthebt ihn jedoch bei einer Verletzung rechtlichen Gehörs nicht von der auch im Übrigen bestehenden Obliegenheit, sämtliche Möglichkeiten zu nutzen, sich schon in der Vorinstanz rechtliches Gehör zu verschaffen (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 21. Oktober 1999 - 8 B 307/99 - Buchholz 310 § 132 Abs. 2 Ziff. 3 VwGO Nr. 24 S. 3 f. und vom 17. Juli 2003 - 7 B 62.03 - Buchholz 310 § 135 VwGO Nr. 4 S. 1 f.).
- 22 5. Der Vortrag, die im Rahmen des Beschlusses vom 17. Dezember 2014 erfolgte floskelhafte Zurückweisung der Anhörungsrüge und der Gegenvorstellung vom 10. November 2014 als unbegründet verletze ihn in seinem Anspruch auf rechtliches Gehör im Sinne des Art. 103 Abs. 1 GG, genügt den Anforderungen an die Darlegung eines Verfahrensfehlers im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO schon in den Grundzügen nicht.
- 23 Zum einen erschließt sich aus dem Vortrag des Klägers nicht und ist auch sonst nicht ersichtlich, dass die mit der Nichtzulassungsbeschwerde angefochtene Entscheidung - der Gerichtsbescheid vom 10. November 2014 - auf einem sol-

chen Fehler beruhen könnte. Zum anderen bedurfte es einer weitergehenden Auseinandersetzung mit dem diesbezüglichen Vorbringen des Klägers nach der für die Prüfung von Verfahrensfehlern maßgeblichen Rechtsauffassung des Oberverwaltungsgerichts nicht, da dieses sowohl die Anhörungsrüge als auch die Gegenvorstellung bereits als unzulässig gewertet hat. Mit den von ihm für nicht entscheidungserheblich erachteten Ausführungen des Klägers musste sich das Oberverwaltungsgericht in den Gründen seines Beschlusses nicht auseinandersetzen.

Vormeier

Dr. Fleuß

Dr. Harms