



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 5 B 9.13
OVG 10 S 2.13

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 5. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 12. März 2013
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Vormeier,
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Stengelhofen und
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Störmer

beschlossen:

Das gegen die Mitglieder des 5. Revisionssenats des Bundesverwaltungsgerichts gerichtete Ablehnungsgesuch der Antragsteller wegen Besorgnis der Befangenheit wird verworfen.

Die Gegenvorstellung der Antragsteller gegen den Beschluss des Senats vom 7. März 2013 wird zurückgewiesen.

G r ü n d e :

- 1 Das Ablehnungsgesuch der Antragsteller ist unzulässig (1). Ihre Gegenvorstellung hat keinen Erfolg (2.).
- 2 1. Das Ablehnungsgesuch ist unter Mitwirkung abgelehnter Richter als unzulässig zu verwerfen.
- 3 Ein Ablehnungsgesuch nach § 54 Abs. 1 VwGO i.V.m. § 42 Abs. 1 und 2 ZPO kann ausnahmsweise dann unter Mitwirkung abgelehnter Richter als unzulässig verworfen werden oder überhaupt unberücksichtigt bleiben, wenn es sich als offenbarer Missbrauch des Ablehnungsrechts darstellt (stRspr, vgl. Beschlüsse vom 30. Dezember 1993 - BVerwG 1 B 154.93 - Buchholz 310 § 54 VwGO Nr. 50 und vom 16. Oktober 2007 - BVerwG 2 B 101.07 - juris Rn. 4 m.w.N.; vgl. ferner etwa BVerfG, Beschluss vom 6. Mai 2010 - 1 BvR 96/10 - NVwZ-RR 2010, 545 f.). Davon ist auszugehen, wenn geeignete Befangenheitsgründe weder vorgetragen noch glaubhaft gemacht werden, vielmehr das Vorbringen des Antragstellers von vornherein ersichtlich ungeeignet ist, die Besorgnis der Befangenheit zu rechtfertigen (vgl. etwa Beschlüsse vom 30. Dezember 1993 a.a.O., vom 2. Februar 1998 - BVerwG 2 B 68.97 - juris Rn. 1 und vom 22. März 2011 - BVerwG 4 B 34.10 - juris Rn. 3 jeweils m.w.N.; vgl. auch BSG, Beschluss vom 19. Januar 2010 - B 11 AL 13/09 C - juris; BFH, Beschluss vom 25. August 2009 - V S 10/07 - NJW 2009, 3806 f.). So liegt es hier.
- 4 Die Antragsteller lehnen die Mitglieder des 5. Revisionssenats als befangen ab. Sie begründen ihr Ablehnungsgesuch - soweit dieses verständlich ist - mit der Erwägung, der Senat habe in seinem Beschluss vom 7. März 2013 ihr sachli-

ches Anliegen ungeprüft gelassen. Damit haben sie tragfähige Gründe für die geltend gemachte Besorgnis der Befangenheit weder vorgebracht noch sind solche sonst erkennbar. Der behauptete Mangel rechtfertigt, selbst wenn er vorliegen sollte, die Annahme eines Ablehnungsgrundes nicht (vgl. Beschluss vom 7. April 2011 - BVerwG 3 B 10.11 - juris Rn. 5 m.w.N.). Davon abgesehen betrifft der behauptete Befangenheitsgrund nur diejenigen drei Mitglieder des Senats, die an dem Beschluss vom 7. März 2013 mitgewirkt haben, nicht aber auch die zwei weiteren Senatsmitglieder.

- 5 2. Das Schreiben der Antragsteller vom 11. März 2013 ist als Gegenvorstellung gegen den unanfechtbaren Beschluss des Senats vom 7. März 2013 anzusehen. Dieses Begehren hat keinen Erfolg

- 6 Soweit sich die Antragsteller gegen die Verwerfung einer Beschwerde gegen Beschlüsse des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg wenden, erweist sich die Gegenvorstellung als nicht statthaft, weil der Gesetzgeber mit der Schaffung der Anhörungsrüge nach § 152a VwGO zum Ausdruck gebracht hat, dass daneben die nicht geregelte Gegenvorstellung nicht zuzulassen ist (vgl. Beschluss vom 5. Juli 2012 - BVerwG 5 B 24.12, 5 PKH 5.12 - juris Rn. 2 m.w.N.). Demgegenüber vermögen sich die Antragsteller nicht mit Erfolg darauf zu berufen, sie hätten keine Beschwerde erhoben. Maßgeblich für ihr an das Bundesverwaltungsgericht gerichtetes Begehren ist entsprechend § 88 VwGO das aus ihrem Gesamtvorbringen durch Auslegung zu ermittelnde Rechtsschutzziel. Die Schriftsätze der Antragsteller an das Bundesverwaltungsgericht waren dahin auszulegen, dass Beschwerde gegen die in dem Entscheidungsausspruch des angegriffenen Beschlusses des Senats bezeichneten Beschlüsse des Oberverwaltungsgerichts eingelegt wurde. Diese Wertung war schon deshalb geboten, weil der Schriftsatz der Antragsteller vom 20. Februar 2013 mit „Beschwerde“ überschrieben war, auf Seite 2 die Wendung „Beschwerdebegründung gegen unanfechtbare Ablehnungs-Beschlüsse des 10. Senats des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg“ enthielt, im Folgenden die Aktenzeichen der in Bezug genommenen Beschlüsse benannte und die Formulierung aufwies „wird hiermit an das Bundesverwaltungsgericht Beschwerde eingereicht“ (Seite 2 unten und Seite 3 oben). Dieser Auslegung steht nicht ent-

gegen, dass insbesondere in den Schriftsätzen vom 22. Februar 2013 und vom 24. Februar 2013 das Begehren aus dem Schriftsatz vom 20. Februar 2013 als „Beschwerde-Annahme-Antrag“ bzw. als „Antrag auf Annahme der Beschwerde durch das Bundesverwaltungsgericht“ bezeichnet wird. Da der Schriftsatz vom 20. Februar 2013 nach seinem objektiven Erklärungswert zweifelsfrei auf die Erhebung einer Beschwerde gerichtet war, bestätigen diese Wendungen dieses Auslegungsergebnis. Soweit die Antragsteller in ihrem hier am 28. Februar 2013 als Fax eingegangenen Schreiben - das nur teilweise lesbar ist - dargelegt haben, ein „Beschwerde-Annahme-Antrag an das Bundesverwaltungsgericht wurde nicht vorgelegt“ und es werde gebeten, „die Revisions (Zulassungs?) Sache, - vorerst - unberücksichtigt zu lassen“, folgt daraus schon deshalb nichts anderes, weil sie - wie aufgezeigt - Beschwerde eingelegt haben und über diese zu entscheiden war. Nichts anderes ergibt sich daraus, dass - wie die Antragsteller zutreffend darlegen - für das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht Anwaltszwang besteht.

- 7 Soweit sich die Gegenvorstellung auch gegen die formell rechtskräftige Versagung der Gewährung von Prozesskostenhilfe und Beiordnung eines Rechtsanwaltes richtet, kann dahinstehen, ob insoweit die Statthaftigkeit einer Gegenvorstellung mit Blick darauf in Betracht gezogen werden kann, dass Anträge auf Gewährung von Prozesskostenhilfe wiederholt gestellt werden können. Die Gegenvorstellung gegen den hier in Rede stehenden Ausspruch in dem angegriffenen Beschluss des Senats hat jedenfalls deshalb keinen Erfolg, weil keine der Gründe vorliegen, unter denen in der Rechtsprechung die Gegenvorstellung gegen eine rechtskräftige Entscheidung als zulässig erachtet wird (vgl. Beschluss vom 3. Mai 2011 - BVerwG 6 KSt 1.11 - Buchholz 310 § 158 VwGO Nr. 13 Rn. 3 m.w.N.). In diesem Zusammenhang weist der Senat darauf hin, dass sich die sich aus § 154 Abs. 2 VwGO ergebende Kostenentscheidung in dem angegriffenen Beschluss auf die Verwerfung der Beschwerde und des Antrags auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes bezieht. Da der Senat von der Erhebung vor Gerichtskosten abgesehen hat, kommen auf die Antragsteller keine Kosten zu.

8 Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Vormeier

Stengelhofen

Dr. Störmer