



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 2 B 100.13
OVG 3d A 1244/11.O

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 26. März 2014
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Domgörgen
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Heitz und Dr. von der Weiden

beschlossen:

Die Beschwerde des Beklagten gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 26. Juni 2013 wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

G r ü n d e :

- 1 Die Nichtzulassungsbeschwerde des Beklagten kann keinen Erfolg haben. Der Beklagte hat nicht dargelegt, dass der geltend gemachte Revisionszulassungsgrund der grundsätzlichen Bedeutung nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO vorliegt.
- 2 Der Beklagte steht im Amt eines Oberverwaltungsrats (Besoldungsgruppe A 13) im Dienst der klagenden Gemeinde. Diese hat nach Einstellung des Strafverfahrens nach § 153a StPO im März 2006 Disziplinarclage mit den Vorwürfen erhoben, der Beklagte habe 1998 und 1999 zwei Mobilfunkkarten sowie 2003 zwei hochwertige Mobiltelefone, die Mobilfunkunternehmen der Klägerin zur Verfügung gestellt hatten, an sich genommen und bis zur Entdeckung im Jahr 2006 privat genutzt. Den jeweiligen Kaufpreis und die laufenden Telefonkosten habe der Beklagte aus eigenen Mitteln bezahlt, wobei er die der Klägerin gewährten Sonderkonditionen in Anspruch genommen habe.
- 3 Das Oberverwaltungsgericht hat diese Vorwürfe für erwiesen erachtet und den Beklagten aus dem Beamtenverhältnis entfernt. Diese Maßnahme sei bereits deshalb geboten, weil der Beklagte die in das Eigentum der Klägerin übergegangenen Mobiltelefone unterschlagen habe (sog. Zugriffsdelikte). Es lägen keine entlastenden Umstände vor, die eine Fortsetzung des Beamtenverhält-

nisses rechtfertigen könnten. Die Grenze der Geringfügigkeit sei selbst dann deutlich überschritten, wenn als Marktwert nur die Hälfte der unverbindlichen Preisempfehlungen des Herstellers für den Verkauf der neuen Geräte angesetzt werde. Auch sei erschwerend zu berücksichtigen, dass sich der Beklagte durch die unberechtigte Nutzung der Mobilfunkkarten zu Lasten der Klägerin einen Vermögensvorteil von rund 1 500 € verschafft habe. Mit der Nichtzulassungsbeschwerde hat der Beklagte drei Grundsatzrügen erhoben.

- 4 Eine Rechtssache hat grundsätzliche Bedeutung im Sinne des hier nach § 67 Satz 1 LDG NRW anwendbaren § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO, wenn sie eine Frage des revisiblen Rechts von allgemeiner, über den Einzelfall hinausreichender Bedeutung aufwirft, die im konkreten Fall entscheidungserheblich ist. Ein derartiger Klärungsbedarf besteht nicht, wenn die Rechtsfrage auf der Grundlage der bundesgerichtlichen Rechtsprechung oder des Gesetzeswortlauts mit Hilfe der üblichen Auslegungsregeln eindeutig beantwortet werden kann (stRspr; vgl. Beschluss vom 24. Januar 2011 - BVerwG 2 B 2.11 - NVwZ-RR 2011, 329 Rn. 4). Diese Voraussetzungen sind in Bezug auf die vom Beklagten mit der Grundsatzrüge aufgeworfenen Rechtsfragen, auf deren Prüfung der Senat nach § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO beschränkt ist, nicht erfüllt:
- 5 Die erste Frage, ob der Milderungsgrund der Geringwertigkeit bei Zugriffsdelikten auch bei mehrmaligem Fehlverhalten bei einer Wertgrenze von insgesamt 200 € liegen kann, hat keine rechtsgrundsätzliche Bedeutung, weil sie durch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts geklärt ist.
- 6 Danach stellt die Schwere des Dienstvergehens nach § 13 Abs. 2 Satz 1 LDG NRW (§ 13 Abs. 1 Satz 2 BDG) das maßgebende Bemessungskriterium für die Bestimmung der erforderlichen Disziplinarmaßnahme dar. Der Zugriff eines Beamten auf dienstlich anvertraute oder zugängliche Geldbeträge oder Gegenstände in der Absicht, sich diese anzueignen, stellt einen gravierenden Pflichtenverstoß dar, der aufgrund seiner Schwere die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis indiziert. Die Indizwirkung entfällt, wenn der Wert der unterschlagenen oder veruntreuten Gegenstände die Schwelle der Geringfügigkeit nicht deutlich übersteigt (stRspr; vgl. Urteil vom 23. Februar 2012 - BVerwG 2 C

38.10 - NVwZ-RR 2012, 479 Rn. 15). Die Schwelle, die deutlich überschritten werden muss, um die Indizwirkung auszulösen, liegt gegenwärtig bei 50 € (Urteile vom 11. Juni 2002 - BVerwG 1 D 31.01 - BVerwGE 116, 308 <310 f.> und vom 23. Februar 2012 a.a.O. Rn. 16; Beschluss vom 22. September 2006 - BVerwG 2 B 52.06 - DÖD 2007, 187).

- 7 Die Indizwirkung entfällt auch, wenn ein anderer anerkannter Milderungsgrund, z.B. freiwillige Offenbarung des Pflichtenverstoßes, eingreift, wobei zugunsten des Beamten der Grundsatz „in dubio pro reo“ Anwendung findet. Dem Eingreifen eines anerkannten Milderungsgrundes steht gleich, wenn bemessungsrelevante mildernde bzw. entlastende Umstände feststehen oder dem Beamten nach dem Grundsatz „in dubio pro reo“ zugute kommen, die in ihrer Gesamtheit das Fehlen eines Milderungsgrundes kompensieren können. Das Gewicht derartiger Entlastungsgründe muss umso größer sein, je schwerer das Dienstvergehen aufgrund der Höhe des Geldbetrags oder des Wertes der veruntreuten Gegenstände, der Anzahl und Häufigkeit der Zugriffshandlungen und der Begehung von „Begleitdelikten“ und anderer belastender Umstände wiegt. Je weniger die Höhe des Geldbetrags oder der Wert des Gegenstandes die Geringfügigkeitsgrenze überschreitet, desto geringer kann das Gewicht der Entlastungsgründe sein, um die Indizwirkung zu entkräften. Jedenfalls bei einem einmaligen Zugriff mit einem begrenzten Schaden kommt in Betracht, von der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis absehen, wenn keine belastenden Umstände von erheblichen Gewicht hinzukommen (Urteil vom 23. Februar 2012 a.a.O. Rn. 15 und Beschluss vom 23. Februar 2012 - BVerwG 2 B 143.11 - juris Rn. 13). Der Schaden ist begrenzt, wenn die Höhe des Geldbetrags oder der Wert des Gegenstandes insgesamt 200 € nicht erreicht. (Beschluss vom 23. Februar 2012 a.a.O.).
- 8 Das Oberverwaltungsgericht hat diese Rechtsgrundsätze zum Bedeutungsgehalt des § 13 Abs. 2 Satz 1 bis 3 LDG NRW dem Berufungsurteil zugrunde gelegt und auf den festgestellten Sachverhalt angewandt. Ausgehend von seiner Würdigung, dass die Geringfügigkeitsgrenze deutlich überschritten ist und kein anderer anerkannter Milderungsgrund eingreift, hat es die belastenden Umstände in Bezug zu den entlastenden Umständen gesetzt. Die Würdigung, die

entlastenden Umstände reichten in ihrer Gesamtheit nicht aus, um die Indizwirkung zu entkräften und von der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis abzu-
sehen, hält sich innerhalb des Rahmens, den die Bemessungsvorgaben des
§ 13 Abs. 2 Satz 1 bis 3 LDG NRW den Tatsachengerichten für das Ergebnis
der Gesamtabwägung belassen. Das Oberverwaltungsgericht hat insbesondere
die jahrelange unberechtigte Benutzung zweier Mobilfunkkarten, die ihrerseits
eine Dienstpflichtverletzung von erheblichem Gewicht darstellt, zu Recht als
belastende Umstände von einigem Gewicht berücksichtigt.

- 9 Die zweite Frage, ob sich die Schwelle der Geringwertigkeit auch bei solchen
Gegenständen nach dem objektiven Marktwert bemisst, die erheblichen Preis-
und Wertschwankungen unterliegen oder wie Mobiltelefone als preisgünstige
Zugabe beim Abschluss von Mobilfunkverträgen veräußert werden, hat keine
rechtsgrundsätzliche Bedeutung, weil kein Revisionsverfahren durchgeführt
werden muss, um sie zu beantworten.
- 10 Der Wert von Gegenständen, die gehandelt werden, kann regelmäßig nur nach
deren Marktwert bemessen werden. Die daran anknüpfende Frage, auf welche
Weise dieser Wert ermittelt wird, kann in einem Revisionsverfahren nicht geklärt
werden, weil es sich nicht um eine Frage der Auslegung revisiblen Rechts han-
delt. Die Bestimmung des Marktwerts eines Gegenstandes gehört zur Ermitt-
lung und Feststellung des Sachverhalts, die der rechtlichen Würdigung vorgela-
gert ist. Daher können die Verfahrensbeteiligten die Methoden der Wertbestim-
mung in der Revisionsinstanz nur mit Verfahrensrügen in Frage stellen. In Be-
tracht kommt insbesondere die Rüge, das Verwaltungsgericht habe die Pflicht
zur umfassenden Sachaufklärung nach § 57 Abs. 1, § 65 Abs. 1 Satz 1 LDG
NRW, § 86 Abs. 1 VwGO verletzt.
- 11 Eine derartige Aufklärungsrüge kann der Beschwerdebegründung nicht ent-
nommen werden. Mit den Einwendungen des Beklagten gegen die Wertbe-
stimmung von Mobiltelefonen aufgrund der Preisempfehlungen der Hersteller
hat sich das Oberverwaltungsgericht auseinandergesetzt. Es hat dargelegt,
dass die Mobiltelefone, die der Beklagte an sich genommen hat, zur maßge-
benden Zeit der Tatbegehung neu auf dem Markt und daher preisstabil waren.

Dem Vortrag, Mobiltelefone würden überwiegend aus Anlass des Abschlusses eines Mobilfunkvertrags mit erheblichen Preisnachlässen abgegeben, hat das Obergerverwaltungsgericht Rechnung getragen, indem es als Marktwert nur jeweils die Hälfte der Preisempfehlungen der Hersteller zugrunde gelegt hat.

- 12 Die dritte Frage nach der Bedeutung einer unangemessen langen Dauer des Disziplinarverfahrens für die Bestimmung der Disziplinarmaßnahme hat keine rechtsgrundsätzliche Bedeutung, weil sie durch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, insbesondere durch das Urteil vom 28. Februar 2013 - BVerwG 2 C 3.12 - (BVerwGE 146, 98), geklärt ist.
- 13 Für die innerstaatlichen Rechtsfolgen einer unangemessen langen Verfahrensdauer im Sinne von Art. 6 Abs. 1 Satz 1 EMRK ist zu beachten, dass diese Bestimmung Verfahrensrechte einräumt. Diese dienen der Durchsetzung und Sicherung des materiellen Rechts; sie sind nicht darauf gerichtet, das materielle Recht zu ändern. Daher kann eine unangemessen lange Verfahrensdauer nicht dazu führen, dass den Verfahrensbeteiligten eine Rechtsstellung zuwächst, die ihnen nach dem innerstaatlichen materiellen Recht nicht zusteht. Vielmehr kann sie für die Sachentscheidung in dem zu lange dauernden Verfahren nur berücksichtigt werden, wenn das materielle Recht dies vorschreibt oder zulässt. Ob diese Möglichkeit besteht, ist durch die Auslegung der entscheidungserheblichen materiellrechtlichen Normen und Rechtsgrundsätze zu ermitteln. Bei dieser Auslegung ist das Gebot der konventionskonformen Auslegung im Rahmen des methodisch Vertretbaren zu berücksichtigen (Urteil vom 28. Februar 2013 a.a.O. Rn. 50).
- 14 Dementsprechend hat der Gesetzgeber davon abgesehen, einen inhaltlichen Bezug zwischen der überlangen Dauer eines Verfahrens und den geltend gemachten materiellrechtlichen Positionen herzustellen. Er hat die Verfahrensbeteiligten auf Entschädigungsansprüche nach Maßgabe der §§ 198 ff. GVG (in der Fassung des Gesetzes über den Rechtsschutz bei überlangen Gerichtsverfahren und strafrechtlichen Ermittlungsverfahren vom 24. November 2011 <BGBl I S. 2302>) verwiesen. Diese Vorschriften finden nach § 173 Satz 2

VwGO, § 3 LDG NRW auch für Disziplinarverfahren Anwendung (Urteil vom 28. Februar 2012 a.a.O. Rn. 51).

- 15 Ergibt die für die Bestimmung der Disziplinarmaßnahme erforderliche Gesamtwürdigung, hier nach § 13 Abs. 2 Satz 1 bis 3 LDG NRW, dass die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis geboten ist, kann davon nicht abgesehen werden, weil das Disziplinarverfahren unangemessen lange gedauert hat. Ein Verbleib im Beamtenverhältnis ausschließlich aufgrund einer unangemessen langen Verfahrensdauer lässt sich nicht mit dem Zweck der Disziplinarbefugnis, nämlich dem Schutz der Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung und der Integrität des Berufsbeamtentums, vereinbaren. Diese Schutzgüter und der Grundsatz der Gleichbehandlung schließen aus, dass ein Beamter weiterhin Dienst leisten und als Repräsentant des Dienstherrn auftreten kann, obwohl er durch gravierendes Fehlverhalten untragbar geworden ist. Die Dauer des Disziplinarverfahrens ist nicht geeignet, das von dem Beamten zerstörte Vertrauensverhältnis wiederherzustellen (Urteil vom 28. Februar 2013 a.a.O. Rn. 53).
- 16 Nach der Kammerrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts steht die unangemessen lange Dauer des Disziplinarverfahrens der Aberkennung des Ruhegehalts nicht entgegen, wenn der Beamte während seiner Dienstzeit die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis verwirkt hat (BVerfG, Kammerbeschluss vom 28. Januar 2013 - 2 BvR 1912/12 - NVwZ 2013, 788).
- 17 Ergibt die Gesamtwürdigung dagegen, dass eine pflichtenmahnende Disziplinarmaßnahme ausreichend ist, steht fest, dass der Beamte im öffentlichen Dienst verbleiben kann. Hier kann eine unangemessen lange Verfahrensdauer bei der Bestimmung der Disziplinarmaßnahme aus Gründen der Verhältnismäßigkeit mildernd berücksichtigt werden, wenn das disziplinarrechtliche Sanktionsbedürfnis wegen der mit dem Verfahren verbundenen Belastungen gemindert ist (Urteil vom 28. Februar 2013 a.a.O. Rn. 54).
- 18 Die Kostenentscheidung folgt aus § 74 Abs. 1 LDG NRW, § 154 Abs. 2 VwGO. Ein Streitwert für das Beschwerdeverfahren muss nicht festgesetzt werden, weil

die Höhe der Gerichtsgebühren betragsgenau festgelegt ist (§ 75 Satz 1 LDG NRW, Nr. 62 des Gebührenverzeichnisses der Anlage zu diesem Gesetz).

Domgörgen

Dr. Heitz

Dr. von der Weiden