



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 2 B 17.17
OVG 2 LB 202/14

In der Verwaltungsstreitsache



hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 8. Juni 2017

durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Domgörgen
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Kenntner und Dr. Günther

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung
der Revision in dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts
der Freien Hansestadt Bremen vom 22. November 2016
wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes für das Beschwerdever-
fahren wird auf 11 166,64 € festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 1. Der 1953 geborene Kläger war als Amtsrat (Besoldungsgruppe A 12 LBesO) in der Finanzverwaltung der Beklagten beschäftigt und mit Ablauf des 30. Juni 2007 wegen Dienstunfähigkeit in den Ruhestand versetzt worden. Mit der vorliegenden Klage begehrt er Schadensersatz, weil der Eintritt der vorzeitigen Dienstunfähigkeit auf einer Verletzung der Fürsorgepflicht der Beklagten beruhe.

- 2 Das Verwaltungsgericht hat die Beklagte verurteilt, Schadensersatz in Höhe des gesetzlichen Versorgungsabschlags von 10,8 % für die Zeit ab 1. Juli 2007 und ein Schmerzensgeld in Höhe von 4 000 € zu zahlen. Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberverwaltungsgericht die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, die beanstandete Abordnung habe der Beseitigung einer durch nicht unerhebliche Beiträge des Klägers entstandenen Spannungslage auf der Rechtsbehelfsstelle (seiner damaligen Dienststelle) gedient und sei auch im Übrigen rechtmäßig gewesen. Hinsichtlich des Antrags, die Abordnung aus gesundheitlichen Gründen zu beenden, habe der Kläger die Möglichkeit gerichtlichen Eilrechtsschutzes nicht in Anspruch genommen; entsprechend § 839 Abs. 3 BGB sei ein Schadensersatzanspruch daher ausge-

schlossen. Ob es der Fürsorgepflicht widersprochen hatte, den Antrag ohne weitere Ermittlungen zum Gesundheitszustand des Klägers abzulehnen und eine etwaige Pflichtverletzung kausal für den Schaden gewesen wäre, könne daher offen bleiben. Auch die vom Kläger beanstandeten Äußerungen von Vorgesetzten seien mit Ausnahme von vier, nicht auf beweisbare Tatsachen gestützten Bekundungen rechtmäßig gewesen. Diese Äußerungen sowie einzelne weitere unangemessene Verhaltensweisen könnten aber weder als gezielt ausgrenzendes Mobbing noch als schwerwiegende Eingriffe bewertet werden; die Vorfälle seien schließlich auch nicht kausal für die Erkrankung des Klägers.

- 3 2. Die hiergegen gerichtete Beschwerde des Klägers hat eine grundsätzlich bedeutsame Rechtsfrage nicht aufgezeigt.
- 4 a) Eine Rechtssache hat grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO, wenn sie eine - mit der Beschwerde darzulegende (§ 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO) - 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 bereits geklärt ist oder auf der Grundlage der bestehenden bundesgerichtlichen Rechtsprechung mit Hilfe der anerkannten Auslegungsregelungen auch ohne Durchführung eines Revisionsverfahrens eindeutig beantwortet werden kann (stRspr, vgl. etwa BVerwG, Beschluss vom 9. April 2014 - 2 B 107.13 - Buchholz 310 § 132 Abs. 2 Ziff. 2 VwGO Nr. 20 Rn. 9).
- 5 b) Diesen Maßstäben entspricht die Beschwerde nicht. Sie geht vielmehr über weite Strecken von einem durch das Berufungsgericht nicht festgestellten Sachverhalt aus, betrifft Fragen, die sich in einem Revisionsverfahren nicht stellen würden und ist im Kern auf die Würdigung und Rechtsanwendung im konkreten Einzelfall gerichtet.
- 6 aa) Soweit die Beschwerde auf einen im Schriftsatz vom 20. Januar 2015 enthaltenen Befangenheitsantrag verweist, ist dieser in den Akten nicht enthalten. Im Übrigen wird auch kein Sachverhalt vorgetragen, dem eine grundsätzlich bedeutsame Rechtsfrage hierzu entnommen werden könnte.

- 7 bb) Die Rüge einer fehlenden Begründung des Berufungszulassungsbeschlusses wäre in einem Revisionsverfahren unerheblich. Auf einem etwaigen Begründungsmangel des Berufungszulassungsbeschlusses könnte das Berufungsurteil nicht beruhen.
- 8 Im Übrigen kommt der Begründung des Beschlusses zur Zulassung der Berufung nicht die von der Beschwerde angenommene inhaltliche Bindungswirkung zu. Der Zulassungsbeschluss ist vielmehr allein darauf gerichtet, die Sachprüfung in einem Berufungsverfahren überhaupt erst zu ermöglichen. Er nimmt diese aber nicht vorweg. Ernstliche Zweifel sind dabei bereits dann anzunehmen, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine einzelne erhebliche Tatsachenfeststellung der erstinstanzlichen Entscheidung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt worden ist (BVerfG, Kammerbeschluss vom 10. September 2009 - 1 BvR 814/09 - NJW 2009, 3642). Der Zulassungsbeschluss beinhaltet damit allein die Aussage, dass die Entscheidung eines Verwaltungsgerichts in einem Berufungsverfahren nachzuprüfen ist (vgl. § 124a Abs. 5 Satz 3 VwGO). Er enthält aber keinerlei Vorgaben zur inhaltlichen Ausgestaltung der nachfolgenden Berufungsentscheidung (BVerwG, Beschluss vom 1. März 2016 - 2 B 105.15 - Buchholz 310 § 124 VwGO Nr. 35 Rn. 5 f.).
- 9 cc) Auch die Frage, unter welchen Bedingungen einem arbeitsunfähig geschriebenen Beamten die Vorlage ergänzender Atteste auferlegt werden kann, ist vorliegend nicht entscheidungserheblich. Auf ein etwaiges Unterlassen hat das Oberverwaltungsgericht seine Entscheidung nicht gestützt.
- 10 Im Übrigen sind die Rechtsgrundsätze zum Verlangen weiterer und ggf. amtsärztlicher Bescheinigungen geklärt (vgl. BVerwG, Beschlüsse vom 23. März 2006 - 2 A 12.04 - Buchholz 232 § 73 BBG Nr. 29 Rn. 4 und 9 sowie vom 22. September 2016 - 2 B 128.15 - juris Rn. 10 m.w.N.). Die mit der Beschwerde bezeichnete Frage:

"Warum der Kläger bei dieser Sachlage ein Attest hätte vorlegen sollen",

ist auf die Anwendung in konkreten Einzelfall bezogen und vermag eine Grundsatzrüge daher nicht zu tragen.

- 11 dd) Hinsichtlich der Angriffe auf die Argumentation des Berufungsurteils zum fehlenden Eilrechtsschutz gegen den Antrag auf Beendigung der Abordnung aus gesundheitlichen Gründen verkennt die Beschwerde den Inhalt der angegriffenen Entscheidung. Auch die hierzu bezeichneten Rechtsfragen würden sich in einem Revisionsverfahren daher nicht stellen.

- 12 Nach dem Rechtsgedanken aus § 839 Abs. 3 BGB ist ein Schadensersatzanspruch ausgeschlossen, wenn der Kläger es unterlassen hat, den Schaden durch Gebrauch eines Rechtsmittels abzuwenden (vgl. zur Anwendbarkeit auf Fälle behaupteten Mobbings BVerwG, Beschluss vom 3. November 2014 - 2 B 24.14 - Buchholz 232.0 § 78 BBG 2009 Nr. 1 Rn. 6 f. sowie BGH, Beschluss vom 30. Juni 2016 - III ZR 316/15 - NVwZ-RR 2016, 917 Rn. 2 f.). Der Ausschlusstatbestand greift nur und insoweit ein, wie ein Rechtsmittel - im damaligen Zeitpunkt - zum Erfolg geführt hätte. Das über den Schadensersatzanspruch befindende Gericht muss Feststellungen über die hypothetische Kausalität zwischen der Nichteinlegung des Rechtsbehelfs und dem Schadenseintritt treffen (vgl. BGH, Urteile vom 16. Januar 1986 - III ZR 77/84 - NJW 1986, 1924 <1925>, vom 5. Februar 1987 - III ZR 16/86 - juris Rn. 31 und vom 11. März 2010 - III ZR 124/09 - NJW-RR 2010, 1465 Rn. 11; hierzu auch BVerwG, Urteil vom 20. Oktober 2016 - 2 C 30.15 - juris Rn. 26 ff.).

- 13 Diese Grundsätze hat auch das Berufungsgericht seiner Entscheidung zugrunde gelegt. Entgegen der mit der Beschwerde vorgetragene Auffassung ist es nicht selbst davon ausgegangen, dass ein entsprechender Eilrechtsschutzantrag erfolglos geblieben wäre. Die von der Beschwerde zitierten Passagen betreffen nicht den Antrag auf Beendigung der Abordnung aus gesundheitlichen Gründen, sondern das Verfahren gegen die Abordnungsverfügung selbst. Ob der Antrag auf Beendigung der Abordnung von der Beklagten ohne Ermittlungen zum Gesundheitszustand des Klägers hätte abgelehnt werden dürfen, hat das Berufungsgericht dagegen ausdrücklich offen gelassen.

- 14 Die mit der Beschwerde bezeichnete Frage, ob das Fehlen eines Rechtsmittels dem Kläger als Mitverschuldenstatbestand zugerechnet werden kann,

"wenn der Erfolg dieses Rechtsmittels für das erkennende Gericht bezogen auf den konkreten Urteilssachverhalt bereits verneint wird und die vermeintliche Kausalität zu Lasten des Klägers allein auf abstrakt-formaler Prognose beruht",

würde sich in einem Revisionsverfahren daher nicht stellen.

- 15 ee) Die zur Beweiserhebung bezeichnete Frage,

"ob bei der gerichtlichen Prüfung eines Mobbingtatbestandes die Prüfung eines vermeintlichen Mitverschuldensanteils des Opfers im Vordergrund stehen darf, was bereits im Ansatz eine unzulässige Voreingenommenheit in der Sache zumindest vermuten lässt und im Streitfall zudem eine Überraschungsentscheidung auch in Bezug auf den Berufungszulassungsbeschluss darstellt"?,

ist suggestiv und geht nicht von dem festgestellten Sachverhalt aus (vgl. § 137 Abs. 2 VwGO).

- 16 ff) Auch die Frage, ob die von Vorgesetzten erstellten Vermerke zur Personal- oder zur Sachakte zu nehmen sind, wäre für ein Revisionsverfahren nicht von Bedeutung. Anhaltspunkte dafür, dass die Vermerke nicht verwertbar gewesen sein könnten, zeigt die Beschwerde nicht auf.
- 17 3. Die Beschwerde hat auch keinen Verfahrensmangel aufgezeigt, auf dem die angegriffene Entscheidung des Berufungsgerichts beruhen kann (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO).
- 18 a) Das Berufungsgericht war auch durch die Aufklärungspflicht aus § 86 Abs. 1 VwGO nicht gehalten, die Konfliktberaterin G. als Zeugin zu vernehmen.
- 19 Das Berufungsgericht hat zu dem vom Kläger vorgetragene Sachverhalt eine umfängliche Beweisaufnahme mit der Vernehmung einer Vielzahl von Zeugen

in mehreren Sitzungstagen durchgeführt. Warum und wofür über die Befragung der unmittelbar betroffenen Personen hinaus auch eine Zeugenvernehmung der Konfliktberaterin hätte erforderlich sein sollen, legt die Beschwerde nicht dar. Die zitierte Einschätzung, dass die Vorgänge "die Annahme von Mobbing rechtfertigen", ist eine Schlussfolgerung und der (ohnehin nur mittelbaren) Wahrnehmung der Konfliktberaterin nicht zugänglich. Im Übrigen ist im Termin zur mündlichen Verhandlung die nunmehr vermisste Beweisaufnahme von dem anwaltlich vertretenen Kläger nicht beantragt worden. Warum sich bei dieser Sachlage dem Berufungsgericht eine weitere Beweisaufnahme hätte aufdrängen müssen, zeigt die Beschwerde nicht auf und ist auch sonst nicht ersichtlich.

- 20 b) Die Beschwerde hat auch keinen Verstoß gegen die Erörterungspflicht aufgezeigt.
- 21 Es ist nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht nicht nach jeder einzelnen Zeugenvernehmung Gelegenheit zur mündlichen Erörterung gibt, sondern zunächst das jeweilige Protokoll zur Stellungnahme übersendet. Der Kläger hat schriftsätzlich umfänglich zur Beweisaufnahme Stellung genommen und sich ausweislich der Niederschrift über den abschließenden Verhandlungstermin vom 22. November 2016 auch in einem Schlussplädoyer geäußert. Ein Verstoß gegen die Erörterungspflicht ist bei dieser Sachlage nicht erkennbar.
- 22 c) Entgegen der mit der Beschwerde vorgetragene Auffassung hat das Berufungsgericht dem Kläger auch hinsichtlich der Frage, ob die Abordnung ursprünglich rechtmäßig erfolgt war, rechtliches Gehör gewährt.
- 23 Zutreffend weist die Beschwerde zwar darauf hin, dass das Berufungsgericht zunächst mitgeteilt hatte, die Rechtmäßigkeit der ursprünglichen Abordnung sei nach vorläufiger Einschätzung des Gerichts nicht entscheidungserheblich (Vorsitzendenschreiben vom 30. Juli 2015, S. 2). Das Berufungsgericht hat anschließend aber seine Sitzungen wiederholt vertagt und umfassend Beweis auch über die (Spannungs-)Lage auf der Rechtsbehelfsstelle erhoben. Auch der Kläger hat daraufhin zur Abordnung und deren Hintergrund mehrfach Stel-

lung genommen (vgl. Schriftsätze vom 9. November 2015, vom 1. Februar 2016 und vom 19. Februar 2016).

- 24 Deutlich sichtbar geworden ist die Einbeziehung der Abordnung in das Berufungsverfahren insbesondere in dem - auch an die Beteiligten übersandten - Anschreiben an den gerichtlich bestellten Sachverständigen vom 2. März 2016. Darin wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Kläger im Wesentlichen der Auffassung sei, durch die Abordnung habe er für seine Personalratstätigkeit bestraft werden sollen. Mit der ausdrücklichen Öffnung des Beweisthemas einer möglichen Verursachung der Dienstunfähigkeit des Klägers auch auf diese Fragestellungen ist der Gegenstand des gerichtlichen Erkenntnisinteresses erkennbar erweitert worden. Folgerichtig ist im fachpsychiatrischen Gutachten vom 18. Juli 2016 die "als ungerechtfertigt erlebte Versetzung" als maßgebliche Ursache der Anpassungsstörung thematisiert worden. Im Schriftsatz vom 3. November 2016 hat der Kläger daraufhin erneut und explizit zur (fehlenden) Rechtmäßigkeit der Abordnung Stellung genommen.
- 25 Trotz des vorläufigen Hinweises im Schreiben vom 30. Juli 2015 ist daher nachfolgend die Ausdehnung des Gegenstands des gerichtlichen Verfahrens auch auf die Rechtmäßigkeit der ursprünglichen Abordnung erkennbar geworden. Hierauf hat der Kläger auch reagiert und zu dieser Frage wiederholt Stellung genommen. Ein Verfahrens-, namentlich ein Gehörsverstoß, auf dem die angegriffene Entscheidung beruhen kann, ist bei dieser Sachlage nicht erkennbar.
- 26 d) Soweit die Beschwerde "eine völlig einseitige und unvollständige Gesamtbewertung" durch das Berufungsgericht rügt, sind Verfahrensfehler nicht aufgezeigt.
- 27 Die Beweis- und Sachverhaltswürdigung einer Tatsacheninstanz ist der Beurteilung des Revisionsgerichts nur insoweit unterstellt, als es um Verfahrensfehler im Sinne des § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO geht. Rügefähig ist damit nicht das Ergebnis der Beweismwürdigung, sondern nur ein Verfahrensvorgang auf dem Weg dorthin. Derartige Mängel liegen insbesondere vor, wenn das angegriffene Urteil von einem falschen oder unvollständigen Sachverhalt ausgeht, also etwa

entscheidungserheblichen Akteninhalt übergeht oder auf einer aktenwidrigen Tatsachengrundlage basiert. Das Ergebnis der gerichtlichen Beweiswürdigung selbst ist vom Revisionsgericht nur daraufhin nachzuprüfen, ob es gegen Logik (Denkgesetze) und Naturgesetze verstößt oder gedankliche Brüche und Widersprüche enthält (stRspr, vgl. etwa BVerwG, Beschluss vom 23. April 2015 - 2 B 63.14 - Buchholz 11 Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 67 Rn. 7 m.w.N.).

- 28 Eine derartige Widersprüchlichkeit der entscheidungstragenden Argumentation hat die Beschwerde nicht dargelegt. Sie setzt vielmehr nur ihre Wertungen an die Stelle derjenigen des Berufungsgerichts. Dies ist nicht geeignet, die in Anspruch genommene Sachverhaltswidrigkeit (oder einen Aufklärungsmangel) zu substantiieren.
- 29 e) Auf den vorgetragenen Rügen hinsichtlich der Kausalität einer etwaig pflichtwidrig unterlassenen Beendigung der Abordnung für die eingetretene Dienstunfähigkeit kann die Entscheidung nicht beruhen. Die Erwägungen hierzu im Berufungsurteil sind nicht entscheidungstragend; sie könnten daher - auch im Falle ihrer Fehlerhaftigkeit - die auf den unterlassenen Rechtsbehelfsgebrauch gestützten Ausspruch nicht zum Wegfall bringen.
- 30 f) Die Rüge, das Berufungsgericht habe "die Beteiligten zu keinem Zeitpunkt darüber informiert, dass es von einem Mitverschulden des Klägers aufgrund der fehlenden Durchführung eines Eilverfahrens ausgeht", trifft bereits in tatsächlicher Hinsicht nicht zu.
- 31 Im Schriftsatz vom 10. Juni 2015 (S. 17) hat der Kläger selbst auf einen "Hinweis des Gerichts, den Kläger treffe möglicherweise ein Mitverschulden, da er in Bezug auf seinen Antrag vom 15.11.2006 ('Beendigung der Abordnung aus gesundheitlichen Gründen') nachfolgend keinen gerichtlichen Antrag gestellt habe", Bezug genommen. Dass ein entsprechender Hinweis in der mündlichen Verhandlung vom 20. Mai 2015 erfolgte, ist auch im Nichtabhilfebeschluss des Berufungsgerichts vom 28. Februar 2017 klargestellt worden.

- 32 g) Soweit der Kläger schließlich einen rechtlichen Hinweis darauf vermisst, dass das Berufungsgericht abweichend vom erstinstanzlichen Urteil in der Ablehnung des Antrags auf Beendigung der Abordnung aus gesundheitlichen Gründen keine Pflichtverletzung sehe, trifft auch dies in tatsächlicher Hinsicht nicht zu. Die Frage ist vom Berufungsgericht ausdrücklich offen gelassen worden.
- 33 Unabhängig hiervon musste der Kläger nach der Zulassung der Berufung wegen ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit der Ausführungen des Verwaltungsgerichts "zum fürsorgepflichtwidrigen Verhalten der Beklagten" aber auch damit rechnen, dass das Berufungsgericht zu einer anderen Einschätzung als das Verwaltungsgericht gelangen könnte.
- 34 4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3, § 52 Abs. 1 GKG.

Domgörgen

Dr. Kenntner

Dr. Günther