# BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

# BESCHLUSS

BVerwG 2 B 7.11
OVG 6 A 1691/10

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 2. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 24. Januar 2011
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Herbert
und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Maidowski und Dr. Hartung

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Beschluss des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen vom 3. November 2010 wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes für das Beschwerdeverfahren wird auf die Wertstufe bis 30 000 Euro festgesetzt.

G r ü n d e :

1 Die Nichtzulassungsbeschwerde bleibt ohne Erfolg.

2 Der 1954 geborene Kläger legte nach einem Studium der Fächer Biologie und Erdkunde im Mai 1983 die Erste Staatsprüfung für das Lehramt für die Sekundarstufe II ab. Bis Mitte 2001 war er u.a. als Organisationsprogrammierer tätig; seit August 2001 ist er als Lehrer im Angestelltenverhältnis im öffentlichen Schuldienst des beklagten Landes beschäftigt. Ein erster Antrag auf Übernahme in das Beamtenverhältnis auf Probe wurde im April 2002 im Hinblick auf die seinerzeit geltende Höchstaltersgrenze von 35 Jahren abgelehnt. Im April 2009 beantragte er erneut seine Übernahme in das Beamtenverhältnis auf Probe. Die Bezirksregierung Köln lehnte dies durch Bescheid vom 25. August 2009 ab, weil er die Höchstaltersgrenze von 40 Jahren gem. § 6 Abs. 1 und § 52 Abs. 1 der Verordnung über die Laufbahnen der Beamten im Lande Nordrhein-Westfalen in der seit dem 18. Juli 2009 geltenden Fassung (LVO NRW n.F.) überschritten habe. Sein Begehren blieb vor dem Verwaltungsgericht und dem Oberverwaltungsgericht erfolglos.

3 Die von der Beschwerde aufgeworfenen Rechtsfragen führen unabhängig von der Frage, ob die Beschwerde in vollem Umfang den Darlegungserfordernissen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO genügt, nicht zur Zulassung der Revision. Die Rechtssache hat nicht die grundsätzliche Bedeutung (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO), die der Kläger ihr zumisst.

4 1. Eine Rechtssache hat grundsätzliche Bedeutung, wenn sie eine abstrakte, in dem zu entscheidenden Fall erhebliche Frage des revisiblen Rechts mit einer über den Einzelfall hinausgehenden allgemeinen Bedeutung aufwirft, die im Interesse der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder im Interesse der Rechtsfortbildung in einem Revisionsverfahren geklärt werden muss. Diese Voraussetzungen sind insbesondere dann nicht erfüllt, wenn eine von der Beschwerde aufgeworfene Frage bereits geklärt ist, auf Grund des Gesetzeswortlauts mit Hilfe der üblichen Regeln sachgerechter Auslegung und auf der Grundlage der einschlägigen Rechtsprechung ohne Durchführung eines Revisionsverfahrens beantwortet werden kann oder wenn sie nur einzelfallbezogen zu beantworten ist und deshalb keine allgemeine Bedeutung hat.

5 Grundsätzliche Bedeutung kommt einer Rechtssache auch nicht allein deshalb zu, weil ein erst- oder zweitinstanzliches Gericht wegen der von der Beschwerde aufgeworfenen Frage die Berufung oder Revision bzw. Sprungrevision zugelassen hat. Die Zulassung darf nur ausgesprochen werden, wenn ein Zulassungsgrund gegeben ist (§ 124 Abs. 2, § 132 Abs. 2 und § 134 Abs. 2 Satz 1 VwGO); nur dann ist der Verzicht auf die Filterfunktion des Zulassungsverfahrens vor dem Rechtsmittelgericht gerechtfertigt. Ob diese Voraussetzungen in einem durch das Instanzgericht zugelassenen Rechtsmittelverfahren vorliegen, darf das Rechtsmittelgericht wegen seiner Bindung an die Zulassung (§ 124a Abs. 1 Satz 2, § 132 Abs. 3 und § 134 Abs. 2 Satz 2 VwGO) zwar nicht prüfen. Für parallel gelagerte Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren entfaltet die Zulassung jedoch weder eine Indiz- noch gar eine Bindungswirkung.

6 2. Der Sache nach wirft die Beschwerde als rechtsgrundsätzlich bedeutsam die Frage auf, ob § 6, § 52 Abs. 1 und § 84 Abs. 2 LVO NRW n.F. wegen Verstoßes gegen höherrangiges Recht unwirksam sind. Diese Frage kann jedoch anhand der vorliegenden Senatsrechtsprechung im verneinenden Sinne beantwortet werden, ohne dass es der Durchführung eines (weiteren) Revisionsverfahrens bedarf.

7 2.1 Nach § 6 Abs. 1 i.V.m. § 52 Abs. 1 LVO NRW n.F. darf als Laufbahnbewerber für die Laufbahnen u.a. der Lehrer an Schulen in das Beamtenverhältnis auf Probe nur eingestellt oder übernommen werden, wer das 40. Lebensjahr noch nicht vollendet hat. Eine derartige Einstellungsaltersgrenze schränkt den Leistungsgrundsatz (Art. 33 Abs. 2 GG) ein, dessen Geltung für den Zugang zu öffentlichen Ämtern unbeschränkt und vorbehaltlos gewährleistet wird. Bewerber dürfen nur aus Gründen zurückgewiesen werden, die unmittelbar Eignung, Befähigung und fachliche Leistung betreffen. Das Lebensalter kann nur dann ein Eignungsmerkmal sein, wenn die Annahme berechtigt ist, dass ein Bewerber typischerweise den Anforderungen eines Amtes nicht mehr genügt, wenn er ein bestimmtes Alter überschreitet (vgl. zum Polizeivollzugsdienst BVerwG, Urteil vom 24. September 2009 - BVerwG 2 C 31.08 - Buchholz 11 Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 44; zum Feuerwehrdienst EuGH, Urteil vom 12. Januar 2010 - C-229/08 Wolf -, NVwZ 2010, 244). Im Übrigen können Altersgrenzen den Leistungsgrundsatz nur einschränken, soweit sie im Lebenszeitprinzip als einem durch Art. 33 Abs. 5 GG gewährleisteten hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums angelegt sind und die beiden gegenläufigen Verfassungsgrundsätze in einen angemessenen Ausgleich bringen (Urteil vom 19. Februar 2009 - BVerwG 2 C 18.07 - BVerwGE 133, 143 <145 f.> = Buchholz 237.7 § 15 NWLBG Nr. 6).

8 Gemessen an diesen Anforderungen ist das Einstellungshöchstalter des vollendeten 40. Lebensjahres (§ 6 Abs. 1 und § 52 Abs. 1 LVO NRW n.F.) nicht zu beanstanden. Das Lebensalter stellt für den Lehrerberuf zwar kein Eignungsmerkmal dar. Die Regelung ist jedoch gerechtfertigt. Sie beruht auf einer hinreichenden gesetzlichen Grundlage (§ 5 Abs. 1 des Beamtengesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen). Der mit ihr verfolgte Zweck, ein ausgewogenes Verhältnis von Arbeitsleistung und Versorgungsansprüchen sicherzustellen und dem Interesse des Dienstherrn an ausgewogenen Altersstrukturen zu entsprechen, bringt die beiden gegenläufigen Verfassungsgrundsätze des Leistungsgrundsatzes sowie des Lebenszeitprinzips in einen angemessenen Ausgleich. Der Verordnungsgeber hat den ihm zukommenden Spielraum bei der Festlegung einer Altersgrenze auch nicht überschritten. Denn er hat die Verhältnismäßigkeit des normierten Höchstalters durch mehrere dem Gesetzesvorbehalt

entsprechende Ausnahmemöglichkeiten gesichert. § 6 Abs. 1 und § 52 Abs. 1 LVO NRW n.F. sind auch am Maßstab des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes und des Unionsrechts nicht zu beanstanden (vgl. zum AGG und zur Richtlinie 2000/78/EG, bezogen auf die alte Fassung der LVO NRW, Urteil vom 19. Februar 2009, a.a.O., S. 146 ff.).

9 2.2 Die Neufassung der nordrhein-westfälischen Laufbahnverordnung ermöglicht eine Überschreitung der Altersgrenze zunächst in den typischen Verzögerungsfällen, in denen sich die Einstellung oder Übernahme wegen der Ableistung einer Dienstpflicht nach Art. 12 a GG, wegen der Teilnahme an einem freiwilligen sozialen Jahr, wegen der Geburt oder Betreuung von Kindern oder der Pflege von Angehörigen verzögert hat, ohne dass die Verwaltung insoweit eine Ermessensentscheidung zu treffen hätte (§ 6 Abs. 2 LVO NRW n.F., vgl. Urteil vom 19. Februar 2009, a.a.O., S. 152 f.). Zudem ist die Altersgrenze zugunsten von schwerbehinderten und ihnen gleichgestellten behinderten Menschen auf 43 Jahre festgesetzt (vgl. Urteil vom 19. Februar 2009 - BVerwG 2 C 55.07 - Buchholz 237.7 § 15 NWLBG Nr. 7). In Fällen, in denen eine Verbeamtung an Verhaltensweisen der Bewerber scheitern würde, die im öffentlichen Interesse liegen, ist damit ein nicht der freien Entscheidung der Verwaltung überlassener Ausgleich geschaffen worden.

10 Zusätzlich können nach § 84 Abs. 2 Nr. 1 LVO NRW n.F. Ausnahmen vom Einstellungshöchstalter zugelassen werden, wenn in Einzelfällen oder Gruppen von Fällen der Dienstherr ein erhebliches dienstliches Interesse an der Gewinnung oder Bindung von Bewerbern hat. Diese Regelungen werden auch im Hinblick auf die darin enthaltenen unbestimmten Rechtsbegriffe dem rechtsstaatlichen Gebot der Normklarheit gerecht. Sie ermöglichen eine vorhersehbare und einheitliche Verwaltungspraxis, weil insbesondere der Begriff des erheblichen dienstlichen Interesses durch § 84 Abs. 2 Satz 2 LVO NRW n.F. näher bestimmt wird und im Zusammenhang des geregelten Sachgebiets sachgerecht ausgelegt werden kann (vgl. Urteile vom 13. August 2008 - BVerwG 2 C 41.07 - Buchholz 237.7 § 48 NWLBG Nr. 2, Rn. 10, vom 30. März 2006 - BVerwG 2 C 23.05 - Buchholz 236.2 § 76 c DRiG Nr. 1, und vom 25. Juni 2009 - BVerwG 2 C 68.08 - Buchholz 232.0 § 46 BBG 2009 Nr. 1). Er zielt auf die für die

Einstellung von Lehrern in den Schuldienst praktisch relevante und häufig anzutreffende Situation eines Bewerbermangels bei bestimmten Fächern oder Fächerkombinationen; in solchen Situationen kann es erforderlich sein, durch die begrenzte Abweichung von dem geltenden Einstellungshöchstalter Anreize zu schaffen, um die Versorgung der Schulen mit qualifiziertem Lehrpersonal zu sichern. In welchem Umfang Abweichungen von § 6 Abs. 1 und § 52 Abs. 1 LVO NRW n.F. jeweils ermessensgerecht sind, welche Fächer bzw. Fächerkombinationen betroffen sind und welche Umstände der jeweiligen Bedarfssituation in die Entscheidung über die Gewährung einer Ausnahme vom Einstellungshöchstalter einzufließen haben, sind hingegen Fragen des Einzelfalles, die sich einer rechtsgrundsätzlichen Klärung im Revisionsverfahren entziehen.

11 Eine weitere Ausnahme vom Einstellungshöchstalter ist nach § 84 Abs. 2 Nr. 2 LVO NRW n.F. in Einzelfällen unverschuldeter Verzögerung des beruflichen Werdegangs zulässig, in denen die Anwendung der Altersgrenze unbillig wäre. Auch diese Regelung ist in einer dem Gebot der Normklarheit genügenden Weise als eng gefasste und an eine Nachweisobliegenheit des Bewerbers geknüpfte Ausnahme vom Einstellungshöchstalter zu verstehen und bietet der Verwaltung nicht die Möglichkeit, ohne jede Bindung an normative Vorgaben eine Praxis im Widerspruch zur Laufbahnverordnung zu begründen. Auch insoweit ist allerdings im Revisionsverfahren die abschließende Klärung aller einzelfallbezogenen Aspekte der Rechtsanwendung nicht möglich.

12 2.3 Eine grundsätzliche Bedeutung der aufgeworfenen Frage ist auch nicht im Hinblick darauf anzunehmen, dass höchstrichterliche Rechtsprechung bisher nur zu einer früheren Fassung der Laufbahnverordnung, nicht aber zu der seit dem 18. Juli 2009 geltenden Fassung ergangen ist. Denn es bedarf keines Revisionsverfahrens, wenn sich - wie hier - die aufgeworfene Frage auf der Grundlage der bisher ergangenen Rechtsprechung ohne weiteres beantworten lässt. Der Leitentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 19. Februar 2009 lassen sich die relevanten Maßstäbe für die Auslegung und Anwendung der im vorliegenden Fall geltenden Neufassung der Vorschrift - die vom Verordnungsgeber in Umsetzung dieser Entscheidung geschaffen worden ist - entnehmen.

Schließlich verleiht auch der Umstand, dass zahlreiche vergleichbare Fälle bei den Gerichten anhängig sind, der Rechtssache für sich genommen keine grundsätzliche Bedeutung.

13 3. Die übrigen von der Beschwerde aufgeworfenen Fragen lassen gleichfalls nicht erkennen, dass die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat.

14 3.1 Dies gilt zunächst für die Frage

> „Darf bezogen auf den Bewerberkreis des § 6 Abs. 2 LVO NRW n.F. weiterhin das Kausalitätserfordernis aufgestellt werden, darf mithin weiterhin verlangt werden, dass die Inanspruchnahme des Nachteilsausgleiches nur dann erfolgen kann, wenn die dem Nachteilsausgleich zugrunde liegenden Tatbestände unmittelbare Ursache für eine Überschreitung der Höchstaltersgrenze sind?“

15 Die Frage rechtfertigt nicht die Zulassung der Grundsatzrevision; denn die Auslegung und Handhabung des Kausalitätserfordernisses in § 6 Abs. 2 LVO NRW n.F. ergibt sich unter Heranziehung der zu der früheren Fassung der Vorschrift ergangenen obergerichtlichen und höchstrichterlichen Rechtsprechung ohne weiteres aus Wortlaut und Sinn der Vorschrift, ohne dass es der Durchführung eines Revisionsverfahrens bedarf.

16 Nach § 6 Abs. 2 LVO NRW n.F. darf die Altersgrenze des § 6 Abs. 1 i.V.m. § 52 Abs. 1 LVO NRW n.F. überschritten werden, wenn sich die Einstellung oder Übernahme wegen der in der Vorschrift genannten Gründe verzögert. Das Ausmaß der Überschreitung ist auf den Umfang der Verzögerung sowie zusätzlich nach § 6 Abs. 2 Sätze 2 bis 4 LVO NRW n.F. beschränkt.

17 Aus dem Wortlaut der Vorschrift folgt, dass die im Verordnungstext genannten Verzögerungsgründe für den vom Bewerber gewünschten verspäteten Einstellungszeitpunkt kausal sein müssen. Dies entspricht auch dem Sinn der Vorschrift. Durch sie soll nicht das Höchstalter für die Einstellung oder Übernahme in ein Probebeamtenverhältnis pauschal um die im Einzelnen benannten Verzögerungszeiten hinausgeschoben werden. Die Übernahme ins Beamtenverhältnis soll vielmehr lediglich dann nicht an Zeiten des Wehr- oder Zivildiens-

tes, der Kindererziehung, eines sozialen Jahres oder geleisteter Betreuung von Angehörigen scheitern, wenn diese Zeiten der maßgebliche Grund für die Überschreitung des Höchstalters darstellen, wenn also der Bewerber ohne diese Zeiten hätte eingestellt werden können. Es sollen nur diejenigen Nachteile ausgeglichen werden, die mit den geregelten Ausnahmetatbeständen ursächlich zusammenhängen. Unterbrechungen des Kausalzusammenhangs durch weitere, vom Verordnungsgeber nicht privilegierte Ursachen bleiben deshalb bedeutsam, da insoweit kein Grund für eine Privilegierung der betroffenen Bewerber besteht (zu früheren Normfassungen vgl. Urteile vom 25. Februar 2010 - BVerwG 2 C 22.09 - Buchholz 11 Art. 33 Abs. 2 GG Nr. 45, Rn. 28, vom 20. Januar 2000 - BVerwG 2 C 13.99 - Buchholz 237.7 § 15 NWLBG Nr. 4, und vom 18. Juni 1998 - BVerwG 2 C 6.98 - Buchholz 237.7 § 15 NWLBG Nr. 3; OVG NRW, Urteil vom 6. Juli 1994 - 6 A 1725/93 -, ZBR 1995, 202, und vom 13. Dezember 2007 - 6 A 2173/05 - ZBR 2008, 384).

18 § 6 Abs. 2 LVO NRW n.F. führt in dieser Auslegung nicht - wie die Beschwerde meint - dazu, dass die Vorschrift keinen Anwendungsbereich mehr hätte. Dies ergibt sich ebenfalls aus der zu den früheren Fassungen der Vorschrift vorliegenden Rechtsprechung. So ist es nicht erforderlich, dass die Verzögerung - etwa durch Geburt und Betreuung eines Kindes - unmittelbar vor der Bewerbung um die Einstellung in ein Probebeamtenverhältnis eingetreten ist. Hat etwa eine Lehramtsbewerberin nach Geburt und Erziehung eines Kindes ihr Studium nur noch mit erheblichen Verzögerungen abschließen können, und überschreitet sie deshalb die Höchstaltersgrenze, ist der erforderliche Kausalzusammenhang gegeben (vgl. OVG NRW, Urteil vom 13. Dezember 2007, a.a.O.). Hat sie indes nach Geburt und Betreuung eines Kindes ihr Studium abgeschlossen und die Höchstaltersgrenze in der Folge wegen einer nach dem Studium zunächst aufgenommenen anderweitigen Berufstätigkeit überschritten, stünde dies einer Verbeamtung im Weg.

19 Das Kausalitätserfordernis stellt in dieser Auslegung keine Verletzung des Art. 33 Abs. 2 GG dar. Es beschränkt die Berufung auf Ausnahmetatbestände vielmehr in nicht zu beanstandender Weise auf Fälle, in denen ein Festhalten an

20 der Höchstaltersgrenze von 40 Jahren unverhältnismäßig wäre, weil ein Verhalten des Bewerbers zur Überschreitung des Höchstalters geführt hat, das - wie die Ableistung von Diensten oder Betreuung von Kindern und Angehörigen - im öffentlichen Interesse liegt. Der Umstand, dass die Handhabung des Kausalitätserfordernisses stets alle Aspekte des jeweiligen Einzelfalles zu berücksichtigen hat, verleiht der Regelung nicht die rechtsgrundsätzliche Bedeutung, die die Beschwerde ihr zumisst. Dies betrifft sowohl Einzelfragen im Zusammenhang mit Fällen der Kindererziehung als auch des Grundwehrdienstes, des Zivildienstes oder der Ableistung eines freiwilligen sozialen Jahres.

21 3.2 Die Frage

> „Wenn unterstellt wird, dass § 6 Abs. 2 LVO NRW n.F. wegen des Kausalitätserfordernisses rechtswidrig ist, hat dies dann die Rechtswidrigkeit der Gesamtregelung der Altersgrenzen zur Folge?“

22 führt mangels Entscheidungserheblichkeit gleichfalls nicht zur Zulassung der Revision. Sie würde sich in einem Revisionsverfahren nicht stellen, da die ihr zu Grunde liegende Prämisse - Rechtswidrigkeit des § 6 Abs. 2 LVO NRW n.F. im Hinblick auf das darin geregelte Kausalitätserfordernis - nicht zutrifft.

23 3.3 Schließlich wirft auch der Umstand, dass das Berufungsgericht über die Klage am Maßstab der nordrhein-westfälischen Laufbahnverordnung in der seit dem 18. Juli 2009 - also nach dem Eingang des Antrags auf Einstellung in das Probebeamtenverhältnis - geltenden Fassung entschieden hat, keine rechtsgrundsätzlich bedeutsamen Fragen auf, die einer Beantwortung in einem Revisionsverfahren bedürften. Dasselbe gilt für die Würdigung der Unterlassung, die Gleichstellungsbeauftragte im Rahmen der Entscheidung über den Antrag des Klägers zu beteiligen, sowie des weiteren Umstands, dass bei dem Erlass der neugefassten Laufbahnverordnung die Spitzenorganisationen möglicherweise nicht hinreichend beteiligt worden seien.

24 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwerts beruht für das Beschwerdeverfahren auf § 47 Abs. 1 und 3 sowie § 52 Abs. 5 Satz 1 Nr. 2 GKG.

Herbert Dr. Maidowski Dr. Hartung