



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 6 B 32.09
VG 9 K 3672/08

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 21. Dezember 2009
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht
Dr. Bardenhewer und die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Graulich
und Dr. Möller

beschlossen:

Das Urteil des Verwaltungsgerichts Arnberg vom 9. März 2009 wird aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Verwaltungsgericht zurückverwiesen.

Die Entscheidung über die Kosten bleibt der Schlussercheidung vorbehalten.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 5 000 € festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 1. Die Beschwerde des Klägers gegen die Nichtzulassung der Revision führt nach § 132 Abs. 2 Nr. 3, § 133 Abs. 6 VwGO zur Aufhebung des erstinstanzlichen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Verwaltungsgericht. Nach diesen Bestimmungen kann das Bundesverwaltungsgericht das angefochtene Urteil aufheben und den Rechtsstreit zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung zurückverweisen, wenn ein Verfahrensfehler geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann. Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt. Mit der Beschwerde wird zu Recht als verfahrensfehlerhaft gerügt, dass das Verwaltungsgericht in Abwesenheit des Prozessbevollmächtigten des Klägers verhandelt und zu dessen Nachteil entschieden hat. Hierdurch hat das Verwaltungsgericht den Anspruch des Klägers auf Gewährung rechtlichen Gehörs im Sinne des Art. 103 Abs. 1 GG, § 108 Abs. 2 VwGO verletzt. Da der Beschwerde bereits aus diesem Grund Erfolg beschieden ist, kann dahinstehen, ob sie die weitere Verfahrensrüge einer Verletzung der verwaltungsgerichtlichen Sachaufklärungspflicht nach § 86 Abs. 1 Satz 1 VwGO zu Recht erhebt.
- 2 2. Die Gehörsrüge ist ordnungsgemäß erhoben worden. Der Kläger stützt sie darauf, dass er unverschuldet gehindert gewesen sei, sich im Termin zur mündlichen Verhandlung durch seinen Prozessbevollmächtigten - einen Einzelanwalt - vertreten zu lassen. In einer derartigen Konstellation hat der Kläger sich in der mündlichen Verhandlung zu dem gesamten Verfahrensstoff nicht äußern können, so dass sich nachträglich nicht feststellen lässt, wie die mündliche Ver-

handlung im Fall der Anwesenheit des Prozessbevollmächtigten verlaufen wäre. Damit ist der Kläger objektiv nicht in der Lage, Ausführungen darüber zu machen, was er noch vorgetragen hätte. Dies rechtfertigt es, auf entsprechende Darlegungen in der Gehörsrüge zu verzichten (Urteil vom 29. September 1994 - BVerwG 3 C 28.92 - BVerwGE 96, 368 <369> = Buchholz 427.6 § 6 BFG Nr. 1 S. 3 f.).

- 3 3. Die Gehörsrüge hat auch in der Sache Erfolg. Gemäß § 173 Satz 1 VwGO i.V.m. § 227 Abs. 1 Satz 1 ZPO kann ein Termin aus erheblichen Gründen geändert werden. Die Vorschrift dient unter anderem dazu, den Beteiligten die sachgerechte Wahrnehmung ihrer Rechte im Prozess durch schriftsätzlichen und mündlichen Vortrag zu ermöglichen, so dass ihre Verletzung den Anspruch auf rechtliches Gehör berührt (Urteile vom 10. Dezember 1985 - BVerwG 9 C 84.84 - Buchholz 310 § 108 VwGO Nr. 178 S. 68, vom 26. Januar 1989 - BVerwG 6 C 66.86 - BVerwGE 81, 229 <232> = Buchholz 310 § 108 VwGO Nr. 212 S. 49 und vom 27. November 1989 - BVerwG 6 C 30.87 - Buchholz 303 § 227 ZPO Nr. 14 S. 9 f.). Dieser Anspruch schließt das Recht eines Beteiligten ein, sich durch einen rechtskundigen Prozessbevollmächtigten in der mündlichen Verhandlung vertreten zu lassen. Das Fehlen einer ordnungsgemäßen Vertretung in der mündlichen Verhandlung infolge einer kurzfristigen, überraschenden Erkrankung des als Einzelanwalt tätigen Prozessbevollmächtigten mit daraus folgender Unzumutbarkeit des Erscheinens oder des Verhandelns ist daher in der Regel ein erheblicher Grund für eine Terminsänderung (Urteil vom 10. Dezember 1985 a.a.O. S. 68, Beschlüsse vom 23. Januar 1995 - BVerwG 9 B 1.95 - Buchholz 303 § 227 ZPO Nr. 21 S. 1 f., vom 26. April 1999 - BVerwG 5 B 49.99 - juris Rn. 4 und vom 22. Mai 2001 - BVerwG 8 B 69.01 - Buchholz 303 § 227 ZPO Nr. 30 S. 6). Wenn ein solcher Grund vorliegt, verdichtet sich angesichts des hohen Ranges des Anspruchs auf rechtliches Gehör das Ermessen, das § 173 Satz 1 VwGO i.V.m. § 227 Abs. 1 Satz 1 ZPO einräumt, regelmäßig zu einer entsprechenden Verpflichtung des Gerichts (Beschluss vom 22. Mai 2001 a.a.O. S. 6).
- 4 Allerdings kann sich ein Beteiligter, der von der Möglichkeit, sich im Rahmen des Zumutbaren rechtliches Gehör zu verschaffen, nicht Gebrauch gemacht

hat, später nicht darauf berufen, ihm sei das rechtliche Gehör versagt worden (Urteile vom 26. Januar 1989 a.a.O. S. 232 bzw. S. 49 und vom 27. November 1989 a.a.O. S. 9 f., Beschluss vom 23. Januar 1995 a.a.O. S. 1 f.). Ihm bzw. seinem Prozessbevollmächtigten obliegt es deshalb, die Hinderungsgründe, auf die er sich berufen will, möglichst noch vor dem Termin schlüssig und substantiiert darzulegen, so dass das Gericht in die Lage versetzt wird, das Vorliegen eines erheblichen Grundes zu beurteilen und gegebenenfalls eine (weitere) Glaubhaftmachung gemäß § 173 Satz 1 VwGO i.V.m. § 227 Abs. 2 ZPO zu verlangen (Urteil vom 13. April 1999 - BVerwG 1 C 24.97 - Buchholz 310 § 82 VwGO Nr. 19 S. 3; Beschlüsse vom 26. April 1999 a.a.O. Rn. 2, 5, vom 20. Juni 2000 - BVerwG 5 B 27.00 - juris Rn. 10, vom 22. Mai 2001 a.a.O. S. 6 und vom 29. April 2004 - BVerwG 1 B 203.03 - Buchholz 303 § 227 ZPO Nr. 32 S. 11). Bei alledem dürfen vor dem Hintergrund des verfassungsrechtlichen Ranges der prozessualen Gewährleistung des rechtlichen Gehörs keine überzogenen Anforderungen gestellt werden. Dies ist im vorliegenden Fall jedoch geschehen.

- 5 Die Berliner Kanzlei des Prozessbevollmächtigten des Klägers hat dem Verwaltungsgericht mit einem am Sitzungstag des 9. März 2009 um 9.36 Uhr eingegangenen Telefax mitgeteilt, dass der Prozessbevollmächtigte auf Grund eines akuten Arthritisanfalles in den Händen den Zug nicht habe erreichen können, und gleichzeitig um Verlegung des auf 13.15 Uhr im Verwaltungsgericht A. anberaumten Verhandlungstermins gebeten. Der zuständigen Kammer des Gerichts ist das Telefax während einer Sitzungspause um 10.15 Uhr vorgelegt worden. Wie sich aus dem nachträglich beigebrachten ärztlichen Attest ergibt, hat sich der Prozessbevollmächtigte des Klägers an dem Verhandlungstag in der Zeit von 8.00 Uhr bis 11.00 Uhr wegen starker Arthritisbeschwerden in der Behandlung des Rheumatologen Dr. med. Roland H. befunden.
- 6 Wenn auch das Verwaltungsgericht in dieser Situation den Verhandlungstermin nicht ohne Weiteres verlegen musste, bestand jedenfalls ein hinreichender tatsächlicher Anlass, durch einen Rückruf in der Kanzlei des Prozessbevollmächtigten des Klägers von Amts wegen weitere für erforderlich gehaltene Ermittlungen wegen der geltend gemachten Erkrankung anzustellen und gegebenenfalls - wie von § 173 Satz 1 VwGO i.V.m. § 227 Abs. 2 ZPO vorgesehen - eine

Glaubhaftmachung der Verhinderung zu verlangen. Hierfür stand bis zum Beginn der mündlichen Verhandlung eine auskömmliche Zeitspanne von drei Stunden zur Verfügung. Durch den in der mündlichen Verhandlung ohne weitere Klärung der Umstände der Verhinderung des Prozessbevollmächtigten verkündeten Beschluss, dass eine Terminsverlegung abgelehnt werde, hat das Verwaltungsgericht seiner Pflicht zur Gewährung rechtlichen Gehörs nicht hinreichend Rechnung getragen.

- 7 4. Die Festsetzung des Streitwertes für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 47 Abs. 1 und 3, § 52 Abs. 2 GKG.

Dr. Bardenhewer

Dr. Graulich

Dr. Möller