



BUNDESVERWALTUNGSGERICHT

BESCHLUSS

BVerwG 5 B 55.13
VGH 2 S 3166/11

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 5. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 4. September 2013
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Vormeier,
die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Stengelhofen und
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Fleuß

beschlossen:

Die Beschwerde der Klägerin gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg vom 23. April 2013 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 536,56 € festgesetzt.

G r ü n d e :

- 1 Die auf die Zulassungsgründe der Divergenz (1.) und eines Verfahrensfehlers (2.) gestützte Beschwerde hat keinen Erfolg.
- 2 1. Die Revision ist nicht wegen Divergenz zuzulassen.
- 3 Eine die Revision gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO eröffnende Divergenz ist nur dann im Sinne des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO hinreichend bezeichnet, wenn die Beschwerde einen inhaltlich bestimmten, die angefochtene Entscheidung tragenden Rechtssatz benennt, mit dem die Vorinstanz einem in der Rechtsprechung eines der in § 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO genannten Gerichte aufgestellten ebensolchen, die Entscheidung tragenden Rechtssatz in Anwendung derselben Rechtsvorschrift widersprochen hat. Das Aufzeigen einer fehlerhaften oder unterbliebenen Anwendung der Rechtssätze, die das betreffende Gericht in seiner Rechtsprechung aufgestellt hat, genügt den Zulässigkeitsanforderungen nicht (stRspr, vgl. z.B. Beschluss vom 19. August 1997 - BVerwG 7 B 261.97 - Buchholz 310 § 133 <n.F.> VwGO Nr. 26 S. 14). Gemessen daran ist die Beschwerde nicht ausreichend begründet.

- 4 a) Die Beschwerde ist der Auffassung, der Verwaltungsgerichtshof sei dadurch, dass er Beweis zu der „Frage, ob die Anwendung der allgemeinen Therapie[n] wie physiotherapeutische Behandlung und Massage für sich genommen ausreichend[e], um die chronischen Beschwerden der Klägerin (Durchblutungsstörungen, Ohnmachtsanfälle, Bewegungsblockaden) zu lindern oder auf ein erträgliches Maß zu beschränken“, durch Einholung eines Sachverständigengutachtens erhoben habe, von dem gegenüber der Klägerin ergangenen Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 20. Oktober 2011 - BVerwG 2 B 63.11 - abgewichen. Darin habe dieses festgestellt, dass ein Sachverständigengutachten zur Notwendigkeit der Atlasterapie neben den Standardtherapien einzuholen sei (S. 2 der Beschwerdebegründung).
- 5 Damit ist eine Rechtssatzdivergenz nicht dargelegt. Die Beschwerde versäumt es, in den zitierten Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts und des Verwaltungsgerichtshofs in Anwendung derselben Rechtsvorschrift aufgestellte abstrakte Rechtssätze herauszuarbeiten. Sie beschränkt sich insoweit auf die Rüge, der Verwaltungsgerichtshof habe den Erwägungen des Bundesverwaltungsgerichts in dem Beschluss vom 20. Oktober 2011 (a.a.O.) im Zusammenhang mit der Aufklärung der medizinischen Notwendigkeit der Atlasterapie nicht ausreichend Rechnung getragen. Damit kann eine die Zulassung der Revision rechtfertigende Divergenz nicht begründet werden.
- 6 b) Ebenso wenig vermag die Beschwerde mit der Rüge durchzudringen, der Verwaltungsgerichtshof sei dadurch, dass er „die wissenschaftlichen Publikationen, die die Klägerin zum Nachweis der Ernsthaftigkeit der Atlasterapie“ eingereicht habe, nicht anerkannt und „zu Unrecht die Ernsthaftigkeit der Anwendungsmöglichkeit der Atlasterapie bei einer chronischen HWS-Distorsion verneint“ habe, von den Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts vom 29. Juni 1995 - BVerwG 2 C 15.94 -, vom 18. Juni 1998 - BVerwG 2 C 24.97 - und vom 19. Januar 2011 - BVerwG 2 B 76.10 - abgewichen (S. 3 der Beschwerdebegründung). Hierin habe dieses Aufwendungen für eine wissenschaftlich nicht allgemein anerkannte Behandlungsmethode dann als beihilfefäh-

hig erachtet, wenn eine anerkannte Behandlungsmethode ohne Erfolg eingesetzt worden sei.

- 7 Auch insoweit unterlässt es die Beschwerde, einem entsprechenden Rechtsatz des Bundesverwaltungsgerichts einen konkreten Rechtssatz des Verwaltungsgerichtshofs gegenüberzustellen, mit dem dieser von jenem abgewichen sein soll. In Wirklichkeit richtet sich ihr Vorbringen gegen das Ergebnis der Tatsachen- und Beweiswürdigung und damit gegen die ihrer Ansicht nach fehlerhafte Rechtsanwendung durch den Verwaltungsgerichtshof im Einzelfall. Dies vermag einer Divergenzrüge indes nicht zum Erfolg zu verhelfen.
- 8 2. Erfolg ist der Beschwerde auch nicht wegen des Vorliegens eines Verfahrensfehlers beschieden.
- 9 a) Dies gilt zunächst, soweit sie rügt, der Verwaltungsgerichtshof habe gegen den Untersuchungsgrundsatz des § 86 Abs. 1 VwGO verstoßen, weil das vom Verwaltungsgerichtshof eingeholte Gutachten wegen Widersprüchlichkeit und Unschlüssigkeit nicht hätte verwertet werden dürfen. Der Verwaltungsgerichtshof sei verpflichtet gewesen, „entweder ein Zusatzgutachten im Bereich der Manualtherapie oder ein Obergutachten über den Gesamtkomplex“ einzuholen (S. 4, 5, 6 und 7 der Beschwerdebegründung). Diese Rüge entspricht nicht den Darlegungserfordernissen des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO.
- 10 Liegen - wie hier - bereits gutachterliche Stellungnahmen zu einer entscheidungserheblichen Tatsache vor, steht es analog § 98 VwGO i.V.m. § 412 Abs. 1 ZPO grundsätzlich im Ermessen des Tatsachengerichts, ob es weitere sachverständige Auskünfte einholt. Dieses Ermessen wird nur dann verfahrensfehlerhaft ausgeübt, wenn das Gericht von der Einholung einer weiteren Auskunft oder eines weiteren Gutachtens absieht, obwohl sich ihm die Notwendigkeit dieser weiteren Beweiserhebung hätte aufdrängen müssen (vgl. Beschluss vom 15. September 2011 - BVerwG 5 B 23.11 - juris Rn. 7 m.w.N.). Hiervon ist nicht schon dann auszugehen, wenn ein Verfahrensbeteiligter eingeholte Auskünfte für unrichtig hält oder wenn andere Sachverständige zu widersprechenden Ergebnissen kommen könnten oder schon gekommen sind. Maßgeblich ist

vielmehr allein, ob das Gutachten unvollständig, widersprüchlich oder aus anderen Gründen nicht überzeugend ist, ob es von unzutreffenden tatsächlichen Voraussetzungen ausgeht, ob der Sachverständige erkennbar nicht über die notwendige Sachkunde verfügt oder Zweifel an seiner Unparteilichkeit bestehen, ob sich durch neuen entscheidungserheblichen Sachvortrag der Beteiligten oder durch eigene Ermittlungstätigkeit des Gerichts die Bedeutung der vom Sachverständigen zu klärenden Fragen verändert, ob ein anderer Sachverständiger über neue oder überlegene Forschungsmittel oder über größere Erfahrung verfügt oder ob das Beweismittel durch substantiierten Vortrag eines der Beteiligten oder durch eigene Überlegungen des Gerichts ernsthaft erschüttert wird. Die Verpflichtung zur Einholung eines weiteren Gutachtens folgt nicht schon daraus, dass ein Beteiligter das vorliegende Gutachten als Erkenntnisquelle für unzureichend hält (Beschlüsse vom 26. Juni 1992 - BVerwG 4 B 1-11.92 - Buchholz 407.4 § 17 FStrG Nr. 89 S. 97 und vom 3. Februar 2010 - BVerwG 2 B 73.09 - juris Rn. 9, jeweils m.w.N.). Das Vorbringen der Beschwerde ergibt nicht, dass sich dem Berufungsgericht die Erfüllung einer dieser Voraussetzungen hätte aufdrängen müssen.

- 11 Der Verwaltungsgerichtshof hat sich in der angegriffenen Entscheidung mit dem Vorbringen der Klägerseite im Detail auseinandergesetzt. Er ist im Ergebnis zu der Auffassung gelangt, dass das Gutachten auf einer sorgfältigen Befunderhebung beruhe und widerspruchsfrei und schlüssig begründet sei. In Anbetracht dessen hat er keinen Anlass gesehen, der Meinung des Sachverständigen nicht zu folgen (UA S. 17). Er hat sich mit den Einwendungen (BA III Bl. 239 f. und 257 f., S. 4 f. der Beschwerdebegründung) gegen den von dem Sachverständigen geäußerten Verdacht auf das Bestehen eines Fibromyalgiesyndroms (BA III Bl. 177, S. 4 der Beschwerdebegründung) ebenso auseinandergesetzt (UA Bl. 18 f.) wie mit dem Vorwurf, der Sachverständige habe missachtet (BA III Bl. 181, S. 4 der Beschwerdebegründung), dass bei der Klägerin seit Jahren ein multimodales Therapiekonzept praktiziert werde (UA S. 19 f.). Er hat den Einwand gewürdigt, der Sachverständige habe es unterlassen, manualmedizinische Befunde zu erheben (BA III Bl. 253, S. 5 der Beschwerdebegründung), und hat festgestellt (UA S. 20), dass sich auch aus der Stellungnahme eines Facharztes für Orthopädie vom 29. Januar 2013 nicht ergebe, dass der Gutach-

ter die ihm gestellte Frage ohne eine manualmedizinische Untersuchung der Klägerin nicht sachgerecht habe beantworten können (BA III Bl. 253). In Ansehung dessen vermag die Beschwerde auch nicht mit der Rüge durchzudringen, der Verwaltungsgerichtshof habe es unterlassen, einen Gutachter zu bestellen, der eine manualtherapeutische Zusatzqualifikation im Bereich der Atlasterapie besitze (BA III Bl. 255, S. 6 der Beschwerdebegründung). Abgesehen davon hat die Klägerin die nunmehr von ihr zum Nachweis der medizinischen Notwendigkeit der Atlasterapie in ihrem Fall für erforderlich erachtete Einholung eines manualtherapeutischen (Zusatz-)Gutachtens in der mündlichen Verhandlung vom 23. April 2013 ausweislich der Sitzungsniederschrift nicht beantragt. Gründe, aus denen sich dem Verwaltungsgerichtshof eine (weitere) Beweiserhebung auch in diese Richtung von Amts wegen hätte aufdrängen müssen, sind von der Beschwerde nicht vorgetragen. Befasst hat er sich (UA S. 17 f.) im Übrigen sowohl mit dem Vorbringen, die Aussage des Gutachtens, das Ergebnis des funktionellen Upright-Kernspintomogramms könne nicht nachvollzogen werden (BA III Bl. 173), sei fachlich nicht belegt (BA III Bl. 249), als auch mit dem Vorhalt, der Aussage, HWS-Distorsionen würden in der Regel binnen vier bis sechs Wochen ausheilen (BA III Bl. 175 und 181), widerstreite, dass circa 12 v.H. der Patienten auch nach mehr als sechs Monaten noch nicht ihren *status quo ante* erreicht hätten (BA III Bl. 243). Zu Unrecht rügt die Beschwerde, das Berufungsgericht habe eine ärztliche Stellungnahme des Ärztlichen Direktors und Chefarztes der Orthopädischen Abteilung des Rehabilitationskrankenhauses U... vom 24. Februar 1998 ignoriert (S. 6 der Beschwerdebegründung). Dabei lässt sie außer Betracht, dass dieser in seinem zeitlich nachfolgenden factorthopädischen Gutachten vom 9. Dezember 1999 die Ansicht vertreten hatte, die nach dem 31. Dezember 1997 durchgeführte Atlasterapie stehe nicht in Zusammenhang mit den bei dem Unfall erlittenen Verletzungen (BA III Bl. 87). Dieser Einschätzung hat sich der Sachverständige angeschlossen und ausgeführt, durch die Atlasterapie könne die Beschwerdesymptomatik nicht gelindert werden (BA III Bl. 185). Der Verwaltungsgerichtshof hat insoweit keinen Anlass gesehen, der Auffassung des Sachverständigen nicht zu folgen (UA S. 17).

- 12 b) Die Rüge, der Verwaltungsgerichtshof habe dadurch, dass er es unterlassen habe, den Sachverständigen in der mündlichen Verhandlung zu vernehmen,

gegen das in § 96 Abs. 1 VwGO verankerte Prinzip der Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme verstoßen, vermag die Zulassung der Revision ebenfalls nicht zu begründen (S. 6 der Beschwerdebegründung).

- 13 Bei Beweismitteln, bei denen - wie bei Sachverständigengutachten - dem persönlichen Eindruck regelmäßig keine wesentliche Bedeutung zukommt, kann sich die Notwendigkeit einer von den Verfahrensbeteiligten - wie hier - nicht beantragten persönlichen Anhörung allenfalls dann ergeben, wenn dies zum Verständnis des Gutachtens erforderlich ist (Beschluss vom 12. Oktober 2009 - BVerwG 3 B 55.09 - juris Rn. 20). Hierfür lassen sich der Beschwerdebegründung keine Anhaltspunkte entnehmen.
- 14 Dessen ungeachtet wäre, da die Vernehmung in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof nicht beantragt worden ist, ein Verfahrensfehler allenfalls dann anzunehmen, wenn das Berufungsgericht damit seine Pflicht zur Sachaufklärung nach § 86 Abs. 1 VwGO verletzt hätte, eine derartige Form der Sachaufklärung sich ihm also aufdrängen musste. Das ist nach dem Vorstehenden nicht der Fall.
- 15 c) Auch mit der Rüge, der Verwaltungsgerichtshof habe den Anspruch der Klägerin auf Gewährung rechtlichen Gehörs verletzt (Art. 103 Abs. 1 GG, § 108 Abs. 2 VwGO), weil er „kein manualtherapeutisches Fachgutachten veranlasst“ habe (S. 7 der Beschwerdebegründung), kann die Beschwerde die Zulassung der Revision nicht erreichen.
- 16 Eine entsprechende Beweiserhebung wurde - wie dargelegt - weder von der Klägerin förmlich beantragt noch hätte sie sich dem Verwaltungsgerichtshof von Amts wegen aufdrängen müssen. Im Übrigen bedeutet es keinen Gehörsverstoß, wenn das Gericht einem ihm unterbreiteten Sachvortrag nicht durch Beweisaufnahme in dem von einem Beteiligten für erforderlich gehaltenen Umfang nachgeht. Auch sonst liegt eine Verletzung rechtlichen Gehörs weder darin, dass das Gericht die Beteiligten nicht vor seiner Entscheidung auf das von ihm gewonnene Ergebnis einer Beweisaufnahme hinweist, noch darin, dass aus der Beweisaufnahme im Rahmen der Beweiswürdigung andere Schlüsse gezogen

werden, als ein Beteiligter sie für geboten hält (Beschluss vom 25. Februar 2005 - BVerwG 5 B 2.05 - m.w.N.).

- 17 3. Im Übrigen sieht der Senat von einer weiteren Begründung ab (§ 133 Abs. 5 Satz 2 Halbs. 2 VwGO).
- 18 4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Streitwertes folgt aus § 47 Abs. 1 und 3 GKG i.V.m. § 52 Abs. 1 GKG.

Vormeier

Stengelhofen

Dr. Fleuß