

Az.: 2 A 808/10
1 K 129/08

Ausfertigung



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

des

- Kläger -
- Antragsgegner -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwalt

gegen

den Freistaat Sachsen
vertreten durch den Präsidenten des Sächsischen Landesarbeitsgerichtes
Zwickauer Straße 56, 09112 Chemnitz

- Beklagter -
- Antragsteller -

wegen

Nebentätigkeit
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

hat der 2. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vizepräsidenten des Obergerverwaltungsgerichts Dr. Grünberg, die Richterin am Obergerverwaltungsgericht Hahn und den Richter am Verwaltungsgericht Dr. Tolkmitt

am 20. Februar 2013

beschlossen:

Der Antrag des Beklagten auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Chemnitz vom 29. September 2010 - 1 K 129/08 - wird abgelehnt.

Der Beklagte trägt die Kosten des Zulassungsverfahrens.

Der Streitwert wird auch für das Zulassungsverfahren auf 5.000,00 € festgesetzt.

Der Antrag des Beklagten, die Kosten des erstinstanzlichen und des Zulassungsverfahrens nicht zu erheben, wird abgelehnt.

Gründe

- 1 1. Der Antrag auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg. Die geltend gemachten Zulassungsgründe liegen nicht vor.
- 2 Der Kläger stand als Richter am Arbeitsgericht im Dienst des Beklagten. Mit Bescheid vom 27. Dezember 2007 forderte ihn der Präsident des Sächsischen Landesarbeitsgerichtes zu Auskünften über eine beabsichtigte Nebentätigkeit auf. Nach erfolglosem Durchlaufen des Widerspruchsverfahrens erhob der Kläger am 31. Januar 2008 Klage zum Verwaltungsgericht. Mit Erreichen der Altersgrenze trat er am 30. Juni 2010 in den Ruhestand. Der von ihm daraufhin erklärten Erledigung des Verfahrens trat der Beklagte entgegen.
- 3 Mit Urteil vom 29. September 2010 - 1 K 129/08 - stellte das Verwaltungsgericht die Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache fest, dem Beklagten wurden die Kosten des Verfahrens auferlegt. Mit der einseitigen Erledigungserklärung habe sich der Streitgegenstand geändert. An die Stelle des ursprünglichen Klageantrags sei der Streit über die Erledigung des Klagebegehrens getreten. Tatsächlich sei hier eine Erledigung eingetreten. Davon könne ausgegangen werden, wenn nach zulässiger

Erhebung der Klage ein Ereignis eintrete, welches dem vom Kläger behaupteten materiellen (Abwehr-)Anspruch die Grundlage entziehe. Hier sei von einer Erledigung auf andere Weise i. S. d. § 43 Abs. 2 letzte Alt. VwVfG auszugehen, da das streitige Auskunftersuchen seine Steuerungsfunktion mit dem Eintritt des Klägers in den Ruhestand verloren habe. Dies ergebe sich unmittelbar aus Wortlaut, Systematik sowie Sinn und Zweck des über § 3 SächsRiG anwendbaren § 83 Abs. 2 SächsBG. Die Auskunftspflicht bestehe nur im Rahmen der Möglichkeit, eine Nebentätigkeit nach Absatz 2 Satz 1 zu untersagen. Die Regelung verliere deshalb ihre rechtliche Bedeutung, wenn der Richter infolge Beendigung des Dienstverhältnisses kein Hauptamt mehr bekleide. Dies belege auch die spezialgesetzliche Vorschrift in § 89 SächsBG zur Tätigkeit nach Beendigung des Beamtenverhältnisses. Das Auskunftersuchen verliere seinen Zweck, wenn der Erlass einer Untersagungsverfügung nicht mehr in Betracht komme. Es könne auch nicht teilweise für in der Vergangenheit liegende Zeiträume fortbestehen. Ein Ausnahmefall, in dem wegen eines schutzwürdigen Interesses des Beklagten eine gerichtliche Prüfung der Begründetheit der an sich erledigten Klage erfolgen müsste, liege nicht vor. Die vom Beklagten vorgetragenen Folgewirkungen seien weder dargetan noch ersichtlich. Die beabsichtigte Tätigkeit des Klägers richte sich nunmehr nach § 89 Abs. 1 SächsBG. Es handele sich jedoch weder um eine Erwerbstätigkeit noch um eine sonstige Beschäftigung, die nach § 41 Satz 1 2. Alt. BeamStG einer Anzeige bedürfte. Eine Untersagung scheide damit aus.

- 4 Der Beklagte macht ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils geltend. Das Auskunftersuchen lasse sich problemlos auf § 83 Abs. 2 Satz 2 SächsBG stützen. Der Auskunftsanspruch bestehe unabhängig von der Beendigung des Dienstverhältnisses fort. Bei verständiger Auslegung sei das Ersuchen auf die Zeit zu beziehen, in welcher der Kläger sich noch im aktiven Dienst befunden habe. Deshalb falle mit dem Eintritt in den Ruhestand auch nicht dessen Regelungs- und Steuerungszweck weg. Eine Nebentätigkeit, die ganz oder teilweise zu untersagen gewesen wäre, wirke im Ruhestandsverhältnis zwischen den Parteien fort. Sie sei disziplinarrechtlich gegebenenfalls auch gegenüber einem Richter im Ruhestand zu ahnden. Unabhängig hiervon habe das Verwaltungsgericht das fortbestehende Interesse an der Feststellung der Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandelns zu Unrecht verneint, obwohl sich dieses bereits aus der Klageerwiderung ergebe. Jedenfalls habe das Verwaltungsgericht auf

das angebliche Fehlen des Interesses nicht hingewiesen, weshalb hierzu kein weiterer Vortrag erfolgt sei. Andernfalls hätte dargelegt werden können, dass Nebentätigkeiten von Richtern untersagt würden, wenn eine Beeinträchtigung des Dienstes zu besorgen sei. Zudem habe ein Interesse bestanden, eine etwaige Dienstpflichtverletzung des Klägers disziplinarrechtlich zu überprüfen. Wegen der mehrjährigen hartnäckigen Verweigerung von Auskünften durch den Kläger bestehe die Gefahr einer Wiederholung bei künftigen, auch im Ruhestand zulässigen Auskunftersuchen. Die Rechtssache werfe darüber hinaus besondere rechtliche Schwierigkeiten auf. Zu klären bleibe, wie mit einem Richter umzugehen sei, der sich trotz Erreichens der Altersgrenze des Fortbestehens seines Dienstverhältnisses berühme. Auch sei das Verständnis des § 83 Abs. 2 SächsBG in Fällen von Nebentätigkeiten aus der Zeit vor Beendigung des Richterverhältnisses zu untersuchen. Schließlich sei ein Verfahrensmangel geltend zu machen. Das Verwaltungsgericht habe seine Hinweispflicht verletzt. Es habe auf das vermeintliche Fehlen eines Interesses an der Fortsetzung des Verfahrens nicht aufmerksam gemacht.

- 5 a) Die Berufung ist nicht wegen ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit des Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) zuzulassen.
- 6 Der Zulassungsgrund der ernstlichen Zweifel dient der Verwirklichung von Einzelfallgerechtigkeit. Er soll eine berufungsgerichtliche Nachprüfung des Urteils des Verwaltungsgerichts ermöglichen, wenn sich aus der Begründung des Zulassungsantrags ergibt, dass hierzu wegen des vom Verwaltungsgericht gefundenen Ergebnisses Veranlassung besteht. Gemäß § 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 VwGO ist der Zulassungsgrund in der gebotenen Weise darzulegen. Ernstliche Zweifel in dem genannten Sinne sind anzunehmen, wenn der Antragsteller des Zulassungsverfahrens tragende Rechtsätze oder erhebliche Tatsachenfeststellungen des Verwaltungsgerichts mit schlüssigen Gegenargumenten so infrage stellt, dass der Ausgang des Berufungsverfahrens zumindest als ungewiss erscheint (vgl. BVerfG, Kammerbeschl. v. 23. Juni 2000, NVwZ 2000, 1164; Kammerbeschl. v. 26. März 2007 - 1 BvR 228/02 -, juris).
- 7 Die Annahme des Verwaltungsgerichts, das auf § 83 Abs. 2 Satz 2 SächsBG gestützte Auskunftsverlangen habe sich mit dem Eintritt des Klägers in den Ruhestand erledigt, begegnet keinen durchgreifenden Bedenken. Sowohl Wortlaut als auch die

systematische Stellung der Vorschrift zeigen, dass die Auskunftspflicht in untrennbarem Zusammenhang mit der Ermächtigung des Dienstherrn nach § 83 Abs. 2 Satz 1 SächsBG steht, eine nicht genehmigungspflichtige Nebentätigkeit ganz oder teilweise zu untersagen. Der Wortlaut belegt diesen Zusammenhang mit der Verwendung des Wortes „insoweit“ und stellt damit eine Verbindung zwischen der Auskunftspflicht und dem vom Dienstherrn beabsichtigten, in § 83 Abs. 2 Satz 1 SächsBG näher geregelten Zweck der Auskunft her. Auch die systematische Einordnung der Auskunftspflicht innerhalb des Absatzes 2 von § 83 SächsBG zeigt, dass die Auskunftspflicht gerade und allein der Aufgabe des Dienstherrn dienen soll, Entscheidungen über die Untersagung genehmigungspflichtiger Nebentätigkeiten vorzubereiten (vgl. hierzu auch Woydera/Summer/Zängl, Beamtenrecht in Sachsen - Kommentar, Stand Juli 2006, § 83 SächsBG Rn. 12; Antoni/Wagner/Schnell, Sächsisches Beamtengesetz - Kommentar, Stand November 2012, § 83 Rn. 3). Dieser untrennbare Zusammenhang wird schließlich dadurch bestätigt, dass nach allgemeiner Auffassung die Auskunftspflicht materiell den konkreten Verdacht einer Dienstpflichtverletzung voraussetzt, weil wiederum allein dieser ein Eingreifen nach § 83 Abs. 2 Satz 1 SächsBG rechtfertigt (vgl. zum Zusammenhang zwischen der Auskunftspflicht und der Möglichkeit einer Pflichtverletzung: BVerfG, Beschl. v. 1. September 2008, ZBR 2009, 123; BayVGh, Urt. v. 21. Oktober 2005, Kommunalpraxis BY 2006, 149).

- 8 Ausgehend von dieser vorbereitenden Funktion der Auskunft führt die Versetzung des Betroffenen in den Ruhestand in der Tat - wie das Verwaltungsgericht angenommen hat - zur Erledigung eines die Auskunftspflicht konkretisierenden Bescheides. Eine Erledigung im Sinne des § 43 Abs. 2 VwVfG i. V. m. § 1 SächsVwVfZG wird allgemein angenommen, wenn der in Rede stehende Bescheid aufgrund des Verlustes der Regelungswirkung gegenstandslos wird, sich sein Regelungsinhalt nicht mehr vollziehen lässt oder aber die Vollziehung keinen Sinn mehr macht (vgl. zum Überblick Sachs, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 7. Aufl., § 43 Rn. 204 ff.). Die Regelungswirkung eines Verwaltungsakts kann aus unterschiedlichen Gründen entfallen. Entscheidend ist auf den Sinn der Regelung abzustellen. Bei einer Änderung der Sachlage, wie sie hier mit dem Eintritt des Klägers in den Ruhestand vorliegt, kommt es darauf an, ob der Verwaltungsakt den

Anspruch erhebt, weiterhin seine Regelungswirkungen zu entfalten (vgl. Wolff in: Sodan/Ziekow, VwGO, 3. Aufl., § 113 Rn. 249 m. w. N.).

9

Diesen allgemeinen Grundsätzen entsprechend wird von einer Erledigung des Verwaltungsakts ausgegangen, wenn dessen Regelungen vollständig erreicht sind (sog. Zweckerreichung, vgl. Sachs a. a. O., Rn. 217 m. w. N.). Nichts anderes kann allerdings für den umgekehrten Fall gelten, dass der Zweck des Verwaltungsakts endgültig und in vollem Umfang entfällt (vgl. zu dieser Fallgruppe: Gerhardt in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand August 2012, § 113 Rn. 87 ff. m. w. N.). Das Verwaltungsgericht hat bereits zutreffend dargelegt, weshalb hier von einem endgültigen Wegfall des Regelungszwecks auszugehen ist. Mit dem Eintritt des Klägers in den Ruhestand ist die Möglichkeit einer Untersagung nicht genehmigungspflichtiger Nebentätigkeiten nach § 83 Abs. 2 Satz 1 SächsBG endgültig entfallen. Ein Bescheid aufgrund dieser Regelung kann gegen den Kläger nicht mehr ergehen. Das folgt schon aus dem Umstand, dass eine Nebentätigkeit nur für die Zukunft untersagt werden kann. Zudem hat das Verwaltungsgericht bereits darauf hingewiesen, dass nach dem Eintritt des Klägers in den Ruhestand § 83 SächsBG durch die Regelung des § 89 SächsBG verdrängt wird. Kann aber gegen den Kläger kein Untersagungsbescheid mehr aufgrund von § 83 Abs. 2 Satz 1 SächsBG ergehen, macht ein Auskunftersuchen zur Vorbereitung eines solchen Bescheides keinen Sinn mehr; es hat seinen Zweck als vorbereitende Maßnahme endgültig verfehlt.

10

Anders als der Beklagte meint, kommen der Auskunftspflicht des § 83 Abs. 2 Satz 2 SächsBG auch keine sonstigen Rechtswirkungen zu, die gegen eine Erledigung sprächen. Die Auskunftspflicht besteht allein im Rahmen der Vorbereitung einer Entscheidung nach § 83 Abs. 2 Satz 1 SächsBG. Zwar mag das aus einer solchen Auskunft resultierende Wissen für den Dienstherrn tatsächlich auch in etwaigen Disziplinarverfahren von Nutzen sein. Hierin zeigt sich aber keine Rechtswirkung der Auskunftspflicht nach § 83 Abs. 2 Satz 2 SächsBG, sondern allenfalls ein faktischer Reflex. Verfolgt der Dienstherr mit einem Auskunftsverlangen nur noch das Ziel der Gewinnung von Informationen für ein Disziplinarverfahren, bleibt dessen Rechtmäßigkeit allein anhand der Regelungen des Disziplinarrechts zu beurteilen, muss mithin eine disziplinarrechtliche Ermächtigungsgrundlage für den grundrechtsrelevanten Eingriff vorliegen. Dies folgt schon aus dem Umstand, dass im

Disziplinarrecht der Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit gilt, der Betroffene also das Recht hat zu Schweigen (vgl. Urban in: Urban/Wittkowski, Bundesdisziplinargesetz, § 58 Rn. 12 m. w. N.). Dieses Recht würde ausgehöhlt, wollte man vom Betroffenen unter Heranziehung von Auskunftsansprüchen des sonstigen materiellen Rechts Informationen für Disziplinarverfahren erlangen.

- 11 Es unterliegt auch keinen Bedenken, dass das Verwaltungsgericht ein berechtigtes Interesse des Beklagten, die (anfängliche) Unbegründetheit der Klage feststellen zu lassen, verneint hat. Zwar geht die Rechtsprechung davon aus, dass im Fall der nachträglichen Erledigung ausnahmsweise ein berechtigtes Interesse des Beklagten an der Feststellung der ursprünglichen Unbegründetheit der Klage bestehen kann (vgl. BVerwG, Urt. v. 27. Februar 1969, BVerwGE 31, 318, 320; Urt. v. 14. Januar 1965, BVerwGE 20, 146, 154). Ein solches besonderes Feststellungsinteresse hat der Beklagte aber - auch mit dem Zulassungsantrag - nicht geltend gemacht. Soweit er auf die Möglichkeit einer disziplinarischen Ahndung der Nebentätigkeit des Klägers verweist, übersieht er bereits, dass im Rahmen der Fortsetzungsfeststellungsklage lediglich überprüft worden wäre, ob das Auskunftsverlangen ursprünglich rechtmäßig war. Selbst im Falle eines Obsiegens, also einer entsprechenden Feststellung des Verwaltungsgerichts, wäre der Beklagte aber nicht an die begehrten Informationen gelangt. Hinsichtlich der daneben mit dem Zulassungsantrag pauschal behaupteten Wiederholungsgefahr sind ersichtlich nicht die von der Rechtsprechung allgemein geforderten engen Voraussetzungen erfüllt (vgl. zum Meinungsstand: Kopp/Schenke, VwGO, 18. Aufl., § 113 Rn. 141 m. w. N.). Von einer jahrelangen, hartnäckigen Weigerung des Klägers kann schon deshalb keine Rede sein, weil die Vollziehung des Auskunftsersuchens für die Dauer des Klageverfahrens kraft Gesetzes ausgesetzt war (§ 80 Abs. 1 VwGO).
- 12 b) Eine Zulassung der Berufung wegen besonderer rechtlicher Schwierigkeiten (§ 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) kommt ebenfalls nicht in Betracht.
- 13 Besondere rechtliche Schwierigkeiten weist ein Verfahren dann auf, wenn es voraussichtlich in rechtlicher Hinsicht größere, d. h. überdurchschnittliche, das normale Maß nicht unerheblich überschreitende Schwierigkeiten verursacht. Für die zulässige Geltendmachung rechtlicher Schwierigkeiten bedarf es einer konkreten

Bezeichnung der Rechtsfragen, bei deren Beantwortung sich solche Schwierigkeiten stellen sollen, sowie einer Darlegung ihrer Entscheidungserheblichkeit (vgl. Senatsbeschl. v. 30. Mai 2012 - 2 A 394/10 -, juris).

14

Soweit der Beklagte die Rechtsfrage formuliert, wie mit einem Richter umzugehen sei, der sich trotz Erreichens der Altersgrenze des Fortbestehens seines Dienstverhältnisses berührt, fehlt es schon an der Herstellung eines Bezuges zum konkreten Fall. Es ist nicht ersichtlich, inwieweit diese Frage entscheidungserheblich sein sollte. Zum einen hatte der Kläger mit seiner Erledigungserklärung im erstinstanzlichen Verfahren deutlich zu erkennen gegeben, von der Wirksamkeit seiner Versetzung in den Ruhestand auszugehen. Zum anderen käme einer abweichenden Auffassung des Klägers vom Beginn des Ruhestandes für die hier interessierende Frage der Erledigung eines Auskunftsverlangens keine Bedeutung zu. Nach § 5 Abs. 1 SächsRiG tritt der Richter mit Ablauf des Monats, in dem er die Altersgrenze erreicht, kraft Gesetzes in den Ruhestand. Diese Rechtswirkung kann nicht hinausgeschoben werden (§ 5 Abs. 2 SächsRiG). Deshalb kommt es für die Wirkungen einer Versetzung in den Ruhestand - auf ein Auskunftsverlangen nach § 83 Abs. 2 Satz 2 SächsBG - nicht auf das Verhalten oder bestimmte Willenserklärungen des betroffenen Richters an.

15 Hinsichtlich des Verständnisses des § 83 Abs. 2 SächsBG formuliert der Zulassungsantrag keine Rechtsfragen, die über die bereits erörterten, ohne weiteres aus dem Gesetz zu beantwortenden Fragen hinausgingen.

16 c) Schließlich hat der Beklagte auch keinen Verfahrensmangel i. S. d. § 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO in hinreichender Weise dargelegt.

17 Als Verfahrensmangel kommen alle Verstöße gegen Regelungen des Verwaltungsprozessrechts in Betracht (vgl. SächsOVG, Beschl. v. 20. November 2000, SächsVBl. 2001, 94), insbesondere auch eine Verletzung des Grundsatzes rechtlichen Gehörs (§ 108 Abs. 2 VwGO). Die zulässige Geltendmachung eines Verstoßes gegen § 108 Abs. 2 VwGO setzt allerdings eine substantiierte Darlegung seiner Entscheidungserheblichkeit voraus (§ 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO). Erforderlich sind konkrete Angaben, was bei ausreichender Gewährung rechtlichen Gehörs noch

vorgetragen worden wäre, und inwieweit der weitere Vortrag zu einer anderen Entscheidung hätte führen können (vgl. Senatsbeschl. v. 28. Januar 2013 - 2 B 358/10 -; vgl. BVerwG, Beschl. v. 31. Juli 1985, NJW 1986, 3221; Beschl. v. 3. November 1971, Buchholz 310 § 132 VwGO Nr. 84; Urt. v. 10. August 1978, Buchholz 310 § 108 VwGO Nr. 105).

18

Der Beklagte hat nicht darzulegen vermocht, inwieweit ein möglicher Verstoß gegen den der Sache nach gerügten Grundsatz rechtlichen Gehörs entscheidungserheblich gewesen sein sollte. Die von ihm vorgetragenen Erwägungen können nach dem oben Gesagten ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse nicht begründen. Andere Aspekte, die für eine Fortsetzung des Verfahrens gestritten hätten, sind weder vorgetragen, noch sonst ersichtlich.

19 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

20 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 2, § 47 Abs. 1 und 3, § 52 Abs. 2 GKG. Der Senat folgt der zutreffenden Streitwertfestsetzung des Verwaltungsgerichts, gegen die sich die Beteiligten nicht gewandt haben.

21 2. Der hilfsweise gestellte Antrag, die Kosten wegen unrichtiger Sachbehandlung nicht zu erheben, war abzulehnen.

22 Soweit der Antrag sich auf die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens bezieht, ist das Oberverwaltungsgericht schon nicht für die Entscheidung zuständig. Denn über eine Nichterhebung der Kosten nach § 21 GKG darf jedes Gericht nur für seine Instanz entscheiden (vgl. BGH, Urt. v. 29. März 2000, NJW 2000, 3786, 3789; BVerwG, Beschl. v. 6. November 1989, Buchholz 360 § 8 GKG Nr. 3).

23 Hinsichtlich der Kosten des Zulassungsverfahrens ist für eine unrichtige Behandlung der Sache, die Voraussetzung für die Nichterhebung der Kosten nach § 21 Abs. 1 Satz 1 GKG wäre, nichts ersichtlich. Eine unrichtige Sachbehandlung durch das Oberverwaltungsgericht hat der Beklagte nicht dargelegt. Für eine unrichtige Sachbehandlung durch das Verwaltungsgericht, die die Notwendigkeit der Durchführung des Zulassungsverfahrens und damit der Entstehung seiner Kosten

begründet hätte, vermag der Senat nach den obigen Ausführungen zu den Zulassungsgründen nichts zu erkennen.

24

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

gez.:

Grünberg

Hahn

Tolkmitt

Ausgefertigt:

Bautzen, den

Sächsisches Obergerverwaltungsgericht

Pech

Urundsbeamtin der Geschäftsstelle